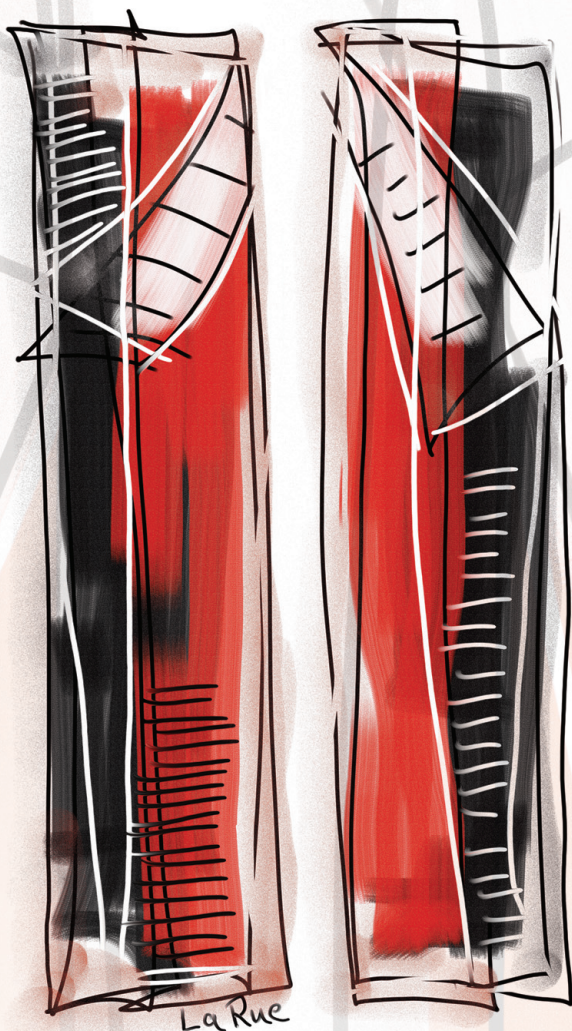


ACTES DU COLLOQUE 2006



« Une magistrature moderne...
des approches nouvelles »

Conseil de la magistrature du Québec

300, boulevard Jean-Lesage, Québec (Québec) G1K 8K6
Téléphone : 418 644-2196 – Télécopie : 418 528-1581

Dépôt légal – Bibliothèque et Archives nationales du Québec, 2007
ISBN 978-2-550-49794-3

Avant-propos

La *Loi sur les tribunaux judiciaires* confie notamment au Conseil de la magistrature le mandat de voir à la mise en œuvre de programmes d'information, de formation et de perfectionnement des juges des cours et tribunaux relevant de l'autorité législative du Québec et nommés par le gouvernement du Québec.

Dans le cadre de ce mandat, un colloque s'est tenu à l'automne 2006 sous le thème « *Une magistrature moderne... des approches nouvelles* », dont je suis heureux de vous présenter les actes.

Étaient conviés à ce colloque les juges de la Cour du Québec, des cours municipales des villes de Laval, de Montréal et de Québec, du Tribunal des droits de la personne, du Tribunal des professions et les juges de paix magistrats.

Je tiens à remercier particulièrement l'honorable Louise Otis de la Cour d'appel du Québec pour sa participation ainsi que mes collègues qui ont agi à titre de conférenciers et de panélistes.

J'exprime aussi ma reconnaissance à celles et ceux qui, d'une manière ou d'une autre, ont contribué à la préparation et au déroulement de cet événement.

Le président du Conseil de la magistrature,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Guy Gagnon', with a long horizontal stroke extending to the right.

Guy Gagnon, juge en chef
de la Cour du Québec

Table des matières

Ouverture du colloque	9
Guy Gagnon	

Les principes de conciliation. Le courant mondial en cette matière.	
La philosophie sous-jacente à ce concept. Où en est-on rendu?	17
Honorable Louise Otis	
Cour d'appel du Québec	

Plénière	
La « conciliation judiciaire » vue sous l'angle des diverses matières ..	39
Honorable Normand Amyot	
Honorable Claude C. Boulanger	
Honorable Mario Tremblay	
Cour du Québec	
Conférenciers	

Plénière	
Le juge et son rôle dans la gestion de l'instance	61
Honorable François Bousquet	
Cour du Québec	
Conférencier	

Honorable Claude H. Chicoine	71
Honorable Elizabeth Corte	
Honorable Lucie Rondeau	
Cour du Québec	
Panélistes	

La justice thérapeutique et les tribunaux spécialisés	
en résolution de problèmes	89
Honorable Céline Pelletier	
Cour du Québec	

Honorable Guy Gagnon

Président du Conseil de la magistrature



Mot d'ouverture

Je suis heureux de lancer le Colloque du Conseil de la magistrature dont le thème est : « Une magistrature moderne... des approches nouvelles. »

Je pense que ce Colloque s'inscrit dans la lignée de ce que nous avons connu l'année passée, où la question de la modernité de nos façons de faire avait été discutée, plus particulièrement l'accès à l'information alléguée. Ainsi donc, lorsque ce n'est pas de la modernisation de notre environnement de travail dont on parle, comme ce fut le cas l'an dernier avec l'Intranet de la magistrature, ce sont les approches nouvelles dans la façon de rendre justice qui nous interpellent.

Cela dit, je crois sincèrement que la magistrature doit s'investir, sans renier le passé toutefois, dans la recherche de voies nouvelles sur tous les aspects qui la concernent et la façon de rendre justice implique d'ailleurs, au premier chef, les juges eux-mêmes. C'est donc un débat auquel il nous faut participer activement.

Soit dit en passant, le thème de notre Colloque ne fait pas écho uniquement à la réalité du Québec, mais constitue une préoccupation de plusieurs tribunaux canadiens, dont particulièrement ceux de l'Ontario et de la Colombie-Britannique. Également d'autres pays s'intéressent à la question. La France notamment, ayant retenu pour la rentrée du Barreau de Paris, qui se tiendra dans les prochaines semaines, du 20 au 25 novembre prochain, le thème suivant : « Confiance dans les modes alternatifs de règlement des litiges. »

Or, lors de ce Colloque, nous parlerons de conciliation, de gestion d'instance et de justice thérapeutique. Les échanges que nous aurons, j'ose le croire, devraient nous permettre de jeter un regard critique sur notre rôle par rapport à la justice traditionnelle et par rapport aux modes alternatifs de règlement des conflits.

Toutefois, nous ne devons pas voir d'opposition entre le procès traditionnel et les nouveaux modes de règlement de conflits. Il faut considérer les seconds comme étant complémentaires du premier, permettant ainsi d'ajouter à la panoplie des services que le système de justice peut offrir aux justiciables.

D'ailleurs, doit-on vraiment parler de nouveaux modes? En effet, dès 1987, le juge en chef Zuber, chargé d'une commission ayant eu pour mandat d'étudier les structures de justice en Ontario et de vérifier quelles pourraient être les façons de désengorger le système, écrivait dans un rapport produit la même année ce qui suit, et c'est une traduction :

« Le pouvoir judiciaire devrait mettre de l'avant des séminaires et des programmes de formation continue afin de traiter de la valeur et de la façon de faire des modes de résolution alternatifs de conflits. De tels séminaires devraient inclure des instructions en regard des habilités nécessaires pour conduire des conférences de règlement efficaces ainsi que des auditions en médiation. »

Déjà en 1987, on abordait les modes de résolution de conflits alternatifs.

Alors, comme on le constate, il ne s'agit pas d'un phénomène nouveau. En effet, certains voient dans leur émergence davantage un retour dans des formes anciennes de règlement de litiges que de nouvelles formules. Que l'on pense à nos collègues qui oeuvrent en milieu autochtone, et ceux-ci pourraient très bien nous dire que la conciliation et la médiation font partie de la riche tradition des premières nations favorisant la résolution des conflits à l'amiable, et ce entre les membres d'une même communauté, et surtout en favorisant l'implication dans la résolution du conflit des personnes directement concernées par l'issue du litige.

Mon propos ne vise donc pas à faire le procès du procès traditionnel où deux parties viennent devant un juge soumettre leur argumentation, ni à prétendre, vous l'aurez bien compris, que cette façon est désuète.

Tout au contraire, les conflits sont en effet les sources d'intervention des tribunaux et c'est pour cette raison que nous existons. À moins de les faire disparaître, il faut un mécanisme pour régler les litiges et le système des cours de justice, encore aujourd'hui, apparaît le mieux adapté pour cette fin.

Il y a donc le procès qu'arbitre un juge et il y a aussi d'autres modes de règlement des litiges, dont la conciliation qui constitue davantage l'instance des parties assistée par le juge ou un médiateur. Certes, le rôle du juge sera différent selon la façon de régler le litige, mais l'objectif demeure le même, soit rendre service aux justiciables confrontés à une situation conflictuelle.

Parce que justement le système de justice dit traditionnel comporte ses limites, et en particulier parce que son accessibilité est régulièrement décriée par différents

observateurs et justiciables, il nous faut tendre vers des approches nouvelles qui favorisent la résolution des litiges, lorsque possible, de façon plus rapide.

C'est pourquoi une tendance lourde de recourir à la médiation s'est développée et nous devons, à mon avis, nous inscrire dans ce courant.

Pour amorcer les discussions, le comité responsable d'élaborer le contenu du Colloque, sous la responsabilité de monsieur le juge Michel Simard, a jugé bon d'adopter une approche dite nouvelle. Nous avons ainsi le plaisir d'assister à une pièce de théâtre. Nous accueillerons des membres de l'équipe du théâtre Parminou qui lanceront le débat d'une manière, me dit-on, aussi vivante qu'originale, voire humoristique.

Après la prestation du théâtre Parminou, nous aurons droit à la prestation de madame la juge Louise Otis de la Cour d'appel du Québec dont les travaux en matière de modes de résolution alternatifs des conflits sont bien connus. Elle nous entretiendra de la conciliation, de ses principes et de son développement. Il sera intéressant de constater de quelle manière les expériences d'ailleurs pourront nous inspirer.

Cela dit, pour parler de ce qui se fait déjà à la Cour du Québec, et sans empiéter sur ce qui se dira cet après-midi, je suis heureux de l'ensemble des efforts que les juges, dans leur champ d'activités respectif, ont mis de l'avant afin d'implanter progressivement des modes de résolution alternatifs de conflits. Ainsi, plusieurs de nos collègues participent déjà aux expériences mises sur pied, et vous me permettrez d'en faire état rapidement.

En matière civile, il y a le service de conférence de règlement à l'amiable disponible dans la plupart des régions du Québec et de plus en plus les processus de conciliation sont également mis de l'avant.

En matière pénale, l'expérience lancée en 2004 des conférences de gestion et de facilitation se poursuit avec le juge Maurice Galarneau.

En matière de protection de la jeunesse, il y a des expériences de tenir des conférences de règlement à l'amiable pour les cas qui s'y prêtent, et d'ailleurs les récents amendements apportés à la *Loi sur la protection de la jeunesse* devraient permettre de les intensifier.

Ces projets semblent tous prometteurs et certains de nos collègues viendront d'ailleurs cet après-midi exprimer plus en détail ce qui a été fait dans chaque Chambre avant que nous nous réunissions en atelier pour discuter des pratiques observées et des pistes à retenir pour l'avenir.

J'ajouterai qu'en ce qui concerne les cours municipales des villes de Laval, de Montréal et de Québec, s'il n'y a pas de projet particulier en application, en revanche elles s'intéressent à ces nouveaux modes de gestion des litiges et réfléchissent sur l'opportunité des les intégrer dans leurs activités courantes.

Cela dit, je vous invite donc à participer activement à ces discussions, considérant que les juges sont, à mon avis, les mieux placés, non seulement pour débattre des modes de règlement des conflits, mais aussi pour occuper ce champ. En effet, ce qui caractérise et rend unique la fonction de juge, c'est son indépendance, comme je l'ai dit hier, ce qui constitue un atout nous permettant d'aborder les questions entourant la façon de rendre justice en n'ayant à l'esprit que l'intérêt des justiciables.

Ainsi donc, après avoir traité aujourd'hui de conciliation, nous aborderons demain la gestion d'instance. Encore là, nous aurons l'éclairage de certains de nos collègues qui partageront leurs expériences avec nous.

Au sujet de la gestion d'instance, j'aimerais vous mentionner qu'il nous a été possible de traiter spécifiquement de ce sujet

avec les membres du Barreau, tant à Québec qu'à Montréal, lors de rencontres organisées pour échanger sur le fonctionnement de l'appareil judiciaire. Ce fut, pour tous les participants, un moment important de mettre sur la table nos préoccupations et d'avancer des pistes de solutions en vue d'améliorer l'efficacité du système.

Le juge, faut-il le rappeler, joue un rôle crucial d'agent de stabilisation sociale, mais aussi d'agent de changement pour assurer que justice soit rendue dans des délais raisonnables et dans le respect des droits des parties.

Enfin, comme complément à notre programme de formation, il sera question de la justice thérapeutique que madame la juge Céline Pelletier viendra nous présenter. Notre collègue a d'ailleurs eu l'occasion, lors du dernier congrès du Barreau, d'être conférencière à un atelier et d'examiner les différents aspects de cette nouvelle formule ainsi que les impacts sur les juges.

Toutes ces nouvelles approches, que ce soit la justice thérapeutique, la gestion plus intense et serrée des dossiers judiciaires, ou encore les modes de résolution alternatifs de conflits, amènent des changements importants sur le rôle que, traditionnellement, on attribuait aux juges d'instance. Le rôle du juge est donc appelé à changer, à se modifier, car telles sont d'ailleurs les attentes du justiciable.

Parlant du rôle du juge, je me permets de vous lire un extrait d'un texte portant sur l'acte de juger, d'un auteur connu des juges de la Cour du Québec qui a d'ailleurs été présent à certaines de nos formations et, en son absence, je le citerai.

Alors voici, je le lis :

« L'acte de juger ne se résume pas au jugement. L'audition d'une cause ne se résume pas non plus à l'arbitrage judiciaire. Et ce qui se déroule devant les tribunaux, notamment devant les tribunaux de première instance, dépasse largement les limites du débat contradictoire. Bien sûr, tout le système judiciaire est fondé sur le principe de la décision d'autorité, de l'ordonnance judiciaire, mais l'activité du juge se résume-t-elle pour autant à l'acte de décider?

La première fonction du juge n'est pas de juger, mais d'écouter, et sa décision ne tient pas uniquement dans la décision de justice prise d'en haut, mais très souvent aussi dans les médiations que propose constamment le juge entre les parties.

Écouter, ce n'est pas seulement entendre la preuve, mais chercher à concilier les versions des parties, faciliter les reconnaissances mutuelles et fonder une définition unifiée des faits de la cause. Dans ce sens, le procès abordé empiriquement conduit souvent à une sorte de conciliation partielle des parties, ne serait-ce que par les reconnaissances de preuve, les aveux et les questionnements partagés par elles. Il n'y a jamais de conflits purs, des litiges parfaitement fondés. On oublie ainsi trop souvent que la fonction du juge l'oblige constamment à agir en tant qu'aimable compositeur. L'arbitre... l'arbitrage, dis-je, n'absorbe ainsi qu'une partie seulement de l'acte de juger. »

Cette réflexion est de maître Pierre Noreau du Centre de recherche en droit public de l'Université de Montréal. Il m'a semblé que, sans énoncer toutes ces facettes de nos fonctions, la description qu'il en fait représente une illustration assez juste de notre rôle.

En terminant, en plus de remercier bien sincèrement monsieur le juge Michel Simard qui a coordonné tous les travaux qui ont permis de réaliser ce Colloque, je souligne la contribution de madame la juge Paule Gaumond, monsieur le juge Maurice Galarneau, monsieur le juge Gilles Gaumond, monsieur le juge Jean-Pierre Lortie, monsieur le juge Patrick Thérout, monsieur le juge, le capitaine de bateau, Michel Auger, qui est revenu sain et sauf, monsieur le juge René de la Sablonnière, monsieur le président de la Conférence Jacques Roy et monsieur le juge Mario Tremblay, ainsi que celle de maître Anne Bélanger et de maître Jean-Pierre Marcotte, de madame Carolle Richard, ainsi que, finalement, de madame Liliane Gouge, qui ont consacré temps et énergie pour les seconder.

À nous tous, je nous souhaite donc un excellent Colloque.

Merci pour votre attention.

Honorable Louise Otis

Cour d'appel du Québec



Les principes de conciliation.

*Le courant mondial
en cette matière.*

*La philosophie sous-jacente
à ce concept.*

Où en est-on rendu?

Bonjour. Je suis très heureuse d'être avec vous, aujourd'hui, dans le cadre la grande conférence annuelle de la Cour du Québec.

En préparant mes notes en vue de cette allocution, j'ai constaté quelque chose d'assez extraordinaire; j'ai réalisé que dans quelques mois, en janvier 2007, nous allons célébrer le dixième anniversaire de la création et de la mise en oeuvre du programme de médiation judiciaire au Québec.

En 1997, il était improbable, presque impossible, que des juges puissent développer des systèmes de médiation à l'intérieur de leur Cour. En 1997, il était impensable que la médiation puisse faire partie du quotidien d'un juge dans sa Cour. Il y a dix ans, c'était une hérésie de croire qu'un juge de la Cour d'appel pouvait faire de la médiation. Or, voilà que tout cela est arrivé!

En 2007, presque 500 décideurs québécois, incluant les cours et les tribunaux administratifs, ont reçu la formation de médiateur. On tient des séances de médiation au Québec,

partout, dans tous les secteurs du droit. Même le droit public et le droit constitutionnel sont interpellés lorsqu'il s'agit des mesures remédiatrices.

C'est donc avec vous, ce matin, que je vais célébrer le dixième anniversaire de la médiation judiciaire.

Je suis contente de célébrer avec vous car vous êtes ma Cour préférée. Dès le début, quand j'ai lancé le système, je me disais : « Je souhaiterais que la première Cour qui s'arrime, qui attache le wagon au train, soit la Cour du Québec parce que c'est la grande Cour du Québec. »

C'est la Cour qui rejoint la plus grande partie de la population. C'est celle, toujours vivante, qui se tient sur le bout des pieds. Elle a une vaste compétence qui la conduit dans tous les secteurs du droit : le droit civil, le droit commercial, la taxation, le droit de la jeunesse, le droit professionnel. C'est une Cour qui, par sa proximité immédiate avec la population, est prête à incorporer un outil de solution des conflits comme la médiation.

Alors, je suis très heureuse de fêter le dixième anniversaire avec vous tous.

Vous avez assisté à une pièce de théâtre ce matin à propos de la médiation. J'avais lu la pièce au complet deux fois, en avion de Toronto à Montréal, samedi. J'avais trouvé le script excellent.

Alors, comme vous étiez au théâtre ce matin, mon Dieu, continuons. Profondément blessée de ne pas avoir été invitée au mariage du Roi Pélée, une déesse de l'Olympe jeta dans la salle du festin une pomme d'Or avec la mention : « À la plus belle femme, à la plus belle des déesses. » Toutes les déesses convoitèrent la pomme et résolurent de demander à Zeus, le souverain des dieux, le juge des juges - en fait le juge Gagnon! - d'arbitrer la controverse. Avec l'habileté consommée d'un politicien, évidemment, Zeus référa le tout à un juge ad hoc qu'il désigna à cette fin. Il n'aurait pas pu choisir de juge plus

faible et corruptible que le fils du Roi Priam, Pâris, qui faisait paître les troupeaux de son père au sommet du Mont Ida.

Et Pâris, tout le monde chercha à le corrompre. Finalement, il accepta la proposition d'Aphrodite à qui il remit la pomme d'Or en échange d'être mené à la plus belle femme du monde. Évidemment, vous devinez la suite, Aphrodite mena Pâris à Hélène, Pâris conduisit Hélène à Troie et de là débuta la guerre la plus fameuse de toute l'histoire de l'humanité.

Qui était cette déesse qui lança la pomme d'Or? Iris. Et cette pomme est devenue la pomme de la discorde. Alors, quand on dit : « Jeter la pomme de la discorde », de là vient cette fable.

Depuis mille ans avant Jésus-Christ, après Homère, Hésiode et Euripide, tous les anciens avaient retracé l'une des manifestations les plus puissantes de l'expression humaine, sa propension innée aux conflits.

Il est parfois rassurant de constater que dans la vie, il y a des choses qui ne changent pas. Donc je peux vous rassurer en vous disant qu'au cours des millénaires qui ont suivi, l'être humain est demeuré, avec une parfaite constance, une créature totalement conflictuelle.

Nous, les juges, sommes des professionnels du conflit. Des spécialistes qui se demandent sans cesse comment on peut prévenir, endiguer, harnacher les conflits humains.

Simmel, le sociologue allemand, écrivait ceci : « Cessons de nier le conflit. Le conflit est une manifestation de la vie elle-même. C'est un élément vital. Au lieu de le nier, essayons de comprendre le conflit, de le circonscrire. Essayons d'apprendre à le gérer, à le traiter. »

Si on réussit à solutionner les petits conflits privés, peut-être arriverons-nous à mieux comprendre les grands conflits publics.

« Pema Chödrön », une des premières moniales bouddhistes du monde occidental, disait ceci : « Après trente ans d'ascèse

dans un monastère, j'ai, avec sérénité, développé la compassion, le détachement et surmonté beaucoup des difficultés reliées à la vie monacale. Toutefois, il m'arrive encore de me fâcher lorsque je discute avec l'économe du monastère. Les relations humaines sont, véritablement, le défi de la sagesse. Le défi quotidien auquel nous sommes tous confrontés.

Le conflit n'est donc pas un accident dans la vie des sociétés, il constitue, probablement, de ses traits les plus signifiants. Il faut donc le reconnaître comme une manifestation vivante de l'expression humaine et apprendre à le maîtriser.

La médiation tire sa source du conflit; la médiation judiciaire tire sa source du litige, c'est-à-dire ce conflit qui s'amplifie et finit par se traduire dans une demande en justice. Les juges ont la saisine judiciaire du litige et, au Québec, agissent à titre de médiateurs judiciaires. Ce qu'ils font? Tout simplement, ils aident les parties qui le désirent - c'est un système volontaire - à trouver une solution satisfaisante à leur litige judiciaire et, dans la mesure du possible, à régler le conflit qui se cache souvent derrière le litige.

Comment ce phénomène des juges médiateurs est-il apparu?

D'abord un constat. Les juges n'ont plus aujourd'hui la mission qu'ils avaient autrefois; ils ont une mission, à bien des égards, plus difficile. Ils ont la tâche complexe de rendre justice dans une société mondiale en mouvance, une société qui se déploie à la vitesse de la lumière et qui, quelque part dans sa course effrénée, a perdu ses repères, ses points d'ancrage. Une société qui cherche son souffle.

Constatant ce phénomène, nous, les juges, comment allions-nous prendre le pas de cette société? Comment l'accompagner sans la précéder? Comment l'accompagner sans s'en distancer? Comment conclure avec elle un nouveau pacte où les acquis de la grande tradition de la justice classique occidentale

demeurent, mais où, de temps en temps, le juge, arbitre ultime des litiges, consent à descendre de sa tribune, à enlever sa toge, à s'asseoir avec les gens pour leur parler, les assister dans la solution de leurs problèmes et entendre la souffrance humaine. Ceci, non pas par cet acte d'autorité qu'est le jugement, mais par cet acte de mutualité que constitue la médiation. Comment réaliser cette transformation fondamentale dans la manière de concevoir et de rendre la justice?

Comment prendre acte de la mutation de notre société qui est devenue multiculturelle pluraliste et moins encline à la culture de l'autorité, et ce, sans compromettre les fondements de notre droit positif qui constitue notre socle?

Voici quelques années, je discutais avec un scientifique des imperfections de la justice traditionnelle. Nous échangeons à propos de nos disciplines respectives, des procédures lourdes, complexes, frustrantes, des délais infinis, des coûts énormes, des débats acrimonieux et, juge d'appel, je me demandais : « Comment est-ce qu'on pourrait déconstruire cette culture juridique de l'antagonisme pour essayer d'apaiser les conflits? »

Et il me répondit avec l'aisance d'un scientifique : « Louise, on ne déconstruit jamais rien car on ne peut retourner la matière à néant; on part de ce qui est et on le transforme. »

Voilà l'essence de mon propos aujourd'hui, la refondation de la justice. Partons de ce qui est.

Pendant deux siècles au moins, la seule manière de résoudre les litiges résidait dans la justice « processuelle », le procès, fondé sur l'acte de juger, c'est-à-dire, trancher l'opposition des droits subjectifs par une décision judiciaire reposant sur la règle de droit. On connaît bien les attributs essentiels de la justice classique, soit l'indépendance de l'institution judiciaire et l'impartialité des décideurs. Plusieurs facteurs contributoires en ont assuré la pérennité et lui ont conféré ses lettres de noblesse.

D'abord, les garanties procédurales qui assurent les parties de l'application d'un code de procédure uniforme; puis, la neutralité des décideurs qui constitue l'assise de notre système; ensuite, le respect de la règle de droit et, finalement, la stabilité des précédents. Ceci fait en sorte que les citoyens ont confiance lorsqu'ils prennent rendez-vous avec la justice traditionnelle, lorsqu'ils entrent dans une salle de Cour.

Mais cet ordre juridique d'autorité sur lequel repose notre système classique de justice contradictoire fait intervenir trois phénomènes inhérents : la polarisation des rôles, l'opposition des antagonistes et l'exacerbation du conflit.

Souvent, les gens sortent de nos salles de Cour plus en colère que lorsqu'ils y sont entrés. La polarisation des rôles fait en sorte que les avocats, dans l'enceinte de la Cour, ne favorisent pas le rapprochement des parties et, d'autre part, le juge agit comme décideur, tranche le litige et rend un jugement.

Par essence, le conflit repose sur l'opposition, la divergence, la mésentente et conduit ultimement à l'affrontement.

Le système judiciaire reçoit le conflit, le garde en macération dans l'antagonisme et, inévitablement, contribue à son amplification. Ceci n'est pas une critique de notre système judiciaire. Au contraire. En catalysant l'expression des conflits au sein des institutions, dont l'institution judiciaire, je pense que le monde occidental a fait un pas de géant. Il a contribué à assurer la paix sociale et à endiguer, partiellement, plusieurs formes d'inégalités. Il a, d'une certaine manière, civilisé la guerre privée. Il s'agit-là d'un formidable accomplissement.

Toutefois, le système traditionnel fondé sur la justice accusatoire et contradictoire – comme seul mode de résolution des conflits – a atteint son point de saturation et cela me semble clair.

La société québécoise, à l'instar de bien des sociétés occidentales, vit une crise de l'ordre judiciaire. Plusieurs hypothèses interprétatives ont été développées bien avant l'introduction de la médiation judiciaire au Québec. Habermas, qui est l'un des grands penseurs du droit moderne après Kelsen, s'étonnait de ce que le droit soit encore le seul mode de régulation des rapports humains.

Parmi les défaillances du système classique – je ne ferai pas un long exposé à cet égard – nommons les frais judiciaires, les honoraires extrajudiciaires souvent exorbitants. Vous savez combien il est difficile, surtout pour la classe moyenne, d'accéder au système de justice. Il y a aussi ce que les américains nomment « *agency costs* », le chevauchement des intérêts, soit l'intérêt pour certaines personnes de ne pas trouver une solution rapide à un litige. Aussi, les traumatismes physiques et psychologiques associés aux longs conflits judiciaires. Et finalement, le fait que nous, juges, bien honnêtement et bien humblement, nous ne pouvons pas, dans les limites inhérentes au droit, toujours trouver la meilleure solution susceptible d'éteindre un conflit. Souvent, ce n'est pas à notre portée avec le droit tel que nous l'interprétons et tel que nous devons l'appliquer.

Mais il y a plus. Puisqu'on parle du négatif, parlons du positif. Au-delà de l'énonciation des déficiences du système traditionnel, il y a quand même l'émergence d'un phénomène très positif.

Selon ce que j'observe, la société québécoise est rendue assez mature, assez différenciée, pour être capable de prendre en main son destin collectif, de prendre en charge sa destinée judiciaire, de participer un peu plus à la solution de ses problèmes. Les justiciables tolèrent moins le paternalisme judiciaire; ils sont plus enclins, maintenant, à être présents et à participer, dans certains cas, à la solution de leurs différends.

L'autre phénomène qu'il faut remarquer, c'est l'émergence de l'éthique et de la morale qui viennent interroger le droit de plus en plus.

Par exemple, dans de nombreux litiges, vous avez désormais à appliquer des normes jusque-là occultées. Nous, les juges, avons récemment entamé un dialogue avec les normes sociales, culturelles, scientifiques, médicales et religieuses. Il faut donc constater que notre justice d'autorité est maintenant interpellée de toute part et qu'elle doit répondre par un langage vivant et lucide. Par exemple, en droit criminel, lorsque vous avez à décider du seuil de tolérance dans une société démocratique, c'est une norme sociale. Aussi, en matière de droit à l'égalité, il faut définir l'atteinte à la dignité, on est au coeur des normes sociales et culturelles. Donc, le droit n'est plus seul, isolé, dominant les autres normes. L'application mécanique des lois est chose du passé. Aujourd'hui, le droit et les autres normes propres à la vie en société dialoguent et s'interpénètrent. Il y a donc un champ ouvert à la médiation.

Face à ces problèmes et à ces nouveaux phénomènes, il fallait intervenir. Il fallait agir, d'autant plus qu'on a constaté une certaine désaffection des tribunaux. En 1983, 280 000 dossiers ont été ouverts en Cour d'appel, en Cour supérieure et en Cour du Québec, dans tous les domaines du droit sauf le droit criminel. Vingt ans plus tard, en 2003, nous passions de 280 000 dossiers à 168 000 dossiers, soit une diminution, en vingt ans, de 120 000 dossiers judiciaires. Alors qu'en 1983, plus de 200 000 jugements ont été rendus par des greffiers et des juges, en 2003, 112 945 jugements ont été rendus. Ce qui m'a le plus étonnée, c'est le portrait judiciaire des petites créances. Peut-être pourrez-vous me répondre? En 1981, il y a eu 67 000 causes à la division des petites créances. En, 2005, 27 800. La prévision pour 2006 est de 25 700 petites créances. Donc, la diminution persiste.

Or, entre 1983 et 2003, la population au Québec s'est accrue de 800 000 personnes. Donc, pendant une période de vingt ans, alors que la population passe de 6.7 millions à 7.5 millions, le volume des dossiers ouverts et des jugements rendus diminue entre 35 % et 40 %.

C'est sûr qu'il y a des causes structurelles. On ne fera pas de démagogie, il y a des causes structurelles qui vont expliquer partiellement cette décroissance. Mais il reste que de plus en plus de conflits trouvent leur solution dans la justice profane, c'est-à-dire la justice rendue en dehors des cadres institutionnels, sans aucune garantie quant au processus judiciaire!

Un jour, j'en ai discuté avec le sociologue Guy Rocher qui a dit ceci : « Madame Otis, la justice profane prend le pas sur la vôtre; elle est en train de devenir beaucoup plus populaire. Les gens n'ont plus les moyens de votre système. Ou alors, s'ils en ont les moyens, c'est trop long. Ou alors, la solution que vous leur proposez n'est pas satisfaisante. Alors, les gens ont commencé à trouver, dans la justice profane, des manières de régler leurs problèmes, ce qui n'est pas mal du tout. » Toutefois, comme il le soulignait, on doit constater qu'une grande partie des litiges ne seront pas résolus du tout. Or, ceci est plus sérieux. Il n'y aura pas de solution entre voisins ou avec les communautés locales, les parties vont simplement mettre le conflit sous le tapis et ça va créer quoi? Ça va créer ce qu'on appelle des frustrations de société qui s'amplifient et font émerger des formes redoutables d'intolérance.

Maintenant, je regardais les dernières statistiques avant de venir vous voir. Je constate que le phénomène continue. La désaffection est beaucoup plus lente, la décroissance est plus légère, mais ça continue.

C'est dans ce contexte général que la médiation judiciaire est arrivée pour rejoindre les cours et les tribunaux.

Alors, arrivons maintenant au langage de la médiation. Certainement, vous avez en tête une question : « Pourquoi vous dites médiation? Nous on dit conférence de règlement à l'amiable et avant cela on disait conciliation. Vous-mêmes, à la Cour d'appel, vous disiez conciliation. Pourquoi avoir changé le terme en cours de route? »

Vous savez, j'ai démarré tout ça en 1997, sous la rubrique « conciliation ». Depuis, j'ai regardé un peu ce qui se passait, j'ai fait le tour et je me suis dit que j'allais vous proposer ma formule. J'espère qu'un jour vous y adhérerez et que vous changerez le terme pour médiation. Bien sûr, ce n'est qu'un terme mais je pense que les termes recouvrent toute une réalité. Parfois, quand je vais dans une salle de médiation et que les gens sont devant moi, je me dis : les gens ne sont pas capables de nommer ce qu'ils sentent ou de nommer un problème. Voilà la difficulté : nommer, identifier.

Le terme « médiation » recouvre toutes les interventions : la négociation, la facilitation, la conciliation, le med-arb. La médiation, c'est ce grand processus de règlement des conflits qui constitue, dans notre cas, une alternative à la justice décisionnelle.

La facilitation est la forme la plus légère de la médiation. C'est celle où, par exemple, les parties pourraient ne pas être présentes. Le facilitateur pourra même rencontrer les parties seules. En droit criminel, on a établi facilitation, parce que ni victimes ni accusés ne sont présents dans la salle.

La conciliation, c'est tout simplement la forme institutionnelle de la médiation.

Vous connaissez le service de conciliation du ministère du Travail. Ces conciliateurs qui sont tellement compétents et qui pourraient nous donner des leçons à tous. Ainsi, dès qu'un processus de médiation était attaché à une institution, la

tendance classique était de l'appeler conciliation. Par exemple, en Europe, ils sont très près de cette notion.

À fréquenter l'école américaine de médiation, j'ai conclu qu'il était temps de simplifier les termes en conservant, pour l'essentiel, celui de médiation. Il y a deux formes de médiation, c'est tellement plus simple. La **médiation extrajudiciaire** faite par des médiateurs privés et la **médiation judiciaire** faite des juges ou par des médiateurs faisant partie du personnel régulier de la Cour.

Ainsi, dès que la Cour a la saisine d'un litige, dès qu'un conflit s'est mué en un litige, c'est de la médiation judiciaire. Et à chaque fois qu'un conflit reçoit une intervention médiatoire à l'extérieur de l'enceinte de la Cour, c'est de la médiation extrajudiciaire.

Les caractéristiques du système de médiation judiciaire. Alors, si on veut voir la médiation comme un terme générique qui recouvre l'intervention d'un tiers neutre, la médiation constitue donc de la négociation assistée. De plus en plus, je pense que ce que nous faisons comme médiateur, c'est de la négociation assistée. On négocie tout le temps dans une salle de médiation.

La racine du mot médiation vient de l'ancien français et des anglo-normands aussi. On retrouve une mention du terme médiation en 1386, chez l'écrivain anglais Chaucer qui parlait d'une médiation du peuple. C'est la première fois, sous cette forme, qu'on a vu le terme médiation.

La première médiation remarquée dans l'histoire occidentale moderne est celle qui a donné naissance au Traité de Westphalie qui a – à toutes fins utiles – créé la Suisse.

La médiation c'est donc une négociation menée par un neutre, définie simplement comme une négociation accompagnée, un processus purement consensuel et c'est un terme qui recouvre plusieurs formes d'interventions.

Au Québec, comment ça s'est traduit? Comment s'est développée la médiation judiciaire?

Il me semble bien que nous faisons à la Cour d'appel, à la Cour supérieure et à la Cour du Québec à peu près le même type de médiation. En lisant le script du juge Constant et du juge Lallier, deux forts honnêtes juges, je voyais que la manière dont vous faites la médiation est très semblable à ce qui se fait en Cour d'appel.

Donc, un système consensuel pour les juges. Seuls les juges qui le souhaitent font de la médiation. Personne au Québec n'est tenu de faire de la médiation. Mais tout de même, après dix ans, je peux vous dire ceci : la médiation judiciaire fait maintenant partie de nos institutions, la vôtre comme la mienne. Il s'agit d'une institution de la Cour. Les juges qui n'en font pas, et même qui ne la souhaitent pas, doivent quand même prendre acte de cette réalité et collaborer à cette institution de la Cour. Ils doivent assister le système. Aussi, lorsqu'une cause se prête à la médiation, ils doivent l'y référer dans l'intérêt des justiciables et celui de la Cour.

On peut ne pas adhérer à un système au sein de la Cour et quand même offrir sa solidarité et dire : « Je suis à cent pour cent avec les juges médiateurs. »

Ceci est fondamental. Si vous voulez que la médiation acquière ses lettres de noblesse, s'intègre à la vie judiciaire de la Cour, se développe et atteigne sa plénitude, il ne suffira pas de dix juges médiateurs, ni quinze juges médiateurs. Il faudra que toute la Cour endosse la médiation judiciaire et en fasse la promotion.

Le véhicule de la médiation est la demande conjointe de médiation. C'est la formule conçue il y a dix ans et qui reste encore la meilleure formule.

La confidentialité constitue la pierre d'assise de la médiation : il n'y en a pas d'autre. La confidentialité partout et toujours. Le juge médiateur est très isolé. Parfois, on pense : « Ah, c'est tellement convivial, la médiation. Vous êtes tellement chanceux vous autres, vous êtes dans une salle, vous parlez avec les gens. »

Le médiateur est à peu près l'être le plus isolé qui existe dans le système judiciaire. Il ne peut pas se confier. Le jour où, dans un journal, on lira qu'un juge médiateur a dérogé à la règle de la confidentialité, ce sera la fin du système. Le devoir de confidentialité est le coeur même de la médiation. Tout bat autour de ce coeur-là, il est vital.

La seule manière de partager une difficulté ou de recevoir un conseil réside dans la communauté des médiateurs. Je dis toujours à mes collègues médiateurs : « Venez me voir, frappez à ma porte, fermez la porte, je n'entendrai jamais les causes dans lesquelles vous agissez. » Le greffier sera immédiatement informé de mon activité conseil. Ainsi, le système est parfaitement étanche et protégé.

Le système est volontaire et il le demeurera quant à moi. Si vous voulez le mettre obligatoire, à vous de le faire! Il vous appartient désormais. J'ai terminé la première décennie de la médiation judiciaire. Je célèbre ce dixième anniversaire avec vous. Mon rêve, maintenant, c'est de voir émerger une génération de juges qui vont assurer la pérennité du système. Des juges qui vont le bonifier, lui redonner du souffle avec leur créativité, leur imagination.

Revenons à la confidentialité. Comme la médiation judiciaire est consensuelle, seules des circonstances exceptionnelles, extraordinaires, permettront de déroger à la confidentialité de ce qui se dit et se produit dans une salle de médiation.

Je dis toujours que la salle de médiation, c'est là où l'on crée un environnement sûr pour les parties qui s'y trouvent : « On est

bien là, n'est-ce pas? Vous êtes à l'aise ici. » Je dis aux gens : « Vous êtes en sécurité ici, rien ne filtre, ce sont des murs qui sont élevés très hauts. » C'est fondamental.

L'efficacité du système est démontrée. En une séance de médiation de quelques heures, on règle entre 80 % et 85 % de tous les dossiers. On a fléchi l'an dernier à la Cour d'appel, nos chiffres sont autour de 75 %. Toutefois, nos dossiers sont devenus beaucoup plus complexes.

En médiation, on travaille tantôt en séance plénière, tantôt en séance individuelle ou caucus. Quand on entre en caucus, on rassure les parties sur la confidentialité des échanges. Il s'agit de la confidentialité dans la confidentialité. Alors, si je suis avec vous, monsieur Galarneau, en caucus et que vous me confiez quelque chose qui ne doit pas être su par l'autre partie, il faut d'abord que je m'en souviene. Parce qu'au bout d'une heure de caucus, il faut que je sois capable de bien me souvenir de ce que je dois transmettre à l'autre partie et de ce que je dois garder confidentiel. Et les offres aussi. Le processus de transmission des offres peut être très complexe parce que les gens parlent très librement en caucus. Alors, je dis aux nouveaux juges médiateurs : « Prenez de l'aisance, de l'assurance quand vous êtes en plénière, puis ensuite allez-y doucement et entrez en caucus. » Parce que c'est l'élément le plus valorisant et le plus fantastique de la médiation, qui demeure la forme la plus sophistiquée du dialogue moderne.

Un peu d'histoire! Quand nous avons commencé, en 1997, sous l'égide du juge P.A Michaud, on a débuté avec le droit familial, tout le monde était familier avec ce domaine. On a introduit le droit civil doucement. Puis tous les autres secteurs du droit : commercial, administratif, municipal, etc.

Puis ensuite, je suis allée voir le juge Proulx, j'ai dit : « Michel,... qu'est-ce que tu en penses? Pourrait-on inclure le droit criminel? » Michel a répondu : « Je vais penser à ça. »

Il est revenu me voir six mois plus tard en disant : « Je le fais informellement, dans mon bureau, avec les avocats. Ça fonctionne très bien. Je pense qu'on est prêt. Dessine-nous un protocole, prépare un document de base. » Et voilà! Évidemment, j'ai consulté et suis allée voir l'un des vôtres qui demeure, pour moi, l'un des meilleurs juristes en droit criminel, le juge Alain Morand, et je lui ai dit : « Regarde ce protocole, est-ce que ça correspond bien à votre réalité à la Cour du Québec? »

Il m'a donné son avis, ainsi que quelques autres personnes, et ensuite on a lancé le programme dirigé essentiellement par le juge Michel Proulx et, encore aujourd'hui, brillamment porté par le juge François Doyon qui est en train de dépasser nos statistiques du droit civil.

L'an passé, il y a eu plus de causes en médiation pénale qu'en droit familial à la Cour d'appel. Alors, le système se développe d'une manière extraordinaire.

Donc, tous les domaines du droit. Vous me direz : « Voyons, pas le droit public, pas le droit constitutionnel? » Bien oui, on négocie les mesures remédiatrices. On ne négocie jamais les principes, on ne négocie pas la Charte, on ne négocie pas le droit mais les mesures remédiatrices, oui!

Par exemple, voici deux semaines, un litige concernait des mesures remédiatrices imposées à la suite d'une violation de la Charte. Le montant était très élevé et la survie de l'entreprise débitrice en péril.

En cours de médiation, je me suis aperçue que l'entreprise comptait plus de 100 employés qui risquaient de se retrouver sans emploi si l'entreprise était liquidée. Qu'est-ce que la Cour d'appel aurait fait dans ce dossier? Elle aurait probablement maintenu cet excellent jugement et je ne vois pas qu'elle aurait touché, sauf de manière très infime, le montant octroyé. Notre mission aurait été accomplie, certes, mais le résultat aurait été

insatisfaisant au point de vue social. En médiation, on a pu négocier des échéances, des modalités de paiement qui ont permis à l'entreprise de survivre et aux salariés de conserver leur emploi.

Maintenant, l'amplitude du mandat. Il est toujours possible au juge de présider une séance de médiation avec le mandat d'aider les parties à solutionner non seulement le litige pendant devant sa Cour mais également d'autres litiges pendant devant d'autres instances. Il suffit que les parties lui en donnent le mandat. Ceci fait de la médiation judiciaire un formidable outil de gestion des litiges et un vecteur d'économie judiciaire remarquable tant pour le système que pour les parties.

La synergie des systèmes. Au fil des années, une cohabitation harmonieuse s'est développée entre les deux systèmes. Le système de justice contradictoire chargé de dire le droit et le système de justice « médiatoire » ont atteint, après dix ans de cohabitation, la maturité nécessaire pour vivre ensemble harmonieusement. Ces deux systèmes, ne l'oubliez pas, collaborent sans jamais s'interpénétrer. Au contraire, il y a un mur virtuel qui les sépare. Les deux systèmes se reconnaissent mais jamais ne s'interpellent.

Par exemple, un juge ou une juge siégeant en Cour de pratique et chargé d'entendre des requêtes pour permission d'appel ou certaines mesures interlocutoires qui précèdent l'audition, pourra reconnaître une affaire qui se prêterait bien à la médiation. Il ou elle le fera voir aux parties et aux avocats simplement, sans aucune contrainte : « Avez-vous pensé à la médiation dans cette affaire? » Ou encore, lors de l'étude d'une affaire au fond, on peut aussi identifier un dossier qui convienne à la médiation. Il en est ainsi, souvent, des litiges concernant le démembrement du droit de la propriété.

C'est ce que j'appelle la synergie des systèmes : faire collaborer les deux systèmes ensemble. Les juges de pratique

réfèrent des causes en médiation, le greffe aussi. Le juge en chef le fait également lorsqu'il étudie les demandes de priorité. Tout cela développe la médiation et ça montre aux avocats et aux gens que c'est un système intégré à la Cour. C'est le système de toute la Cour, ce n'est pas le système d'une partie de la Cour. De même, lorsqu'une médiation ne débouche pas sur une entente, il arrive que l'on fasse la gestion de l'instance afin d'accélérer l'audition au fond ou de simplifier les questions en litige.

Voilà ce que j'appelle la synergie. La justice médiatoire collabore avec la justice contradictoire formant un courant continu à l'intérieur de la Cour. C'est ça qui nous rend populaire auprès des gens, pas une popularité factice, ampoulée, mais une vraie popularité.

En résumé, les mots-clés du système de médiation judiciaire sont : consensualisme, confidentialité, flexibilité, amplitude, synergie.

Le système implanté à la Cour d'appel en 1997 s'est étendu finalement à toutes les cours, et ce, dans le respect de leurs règles respectives. Nous avons intégré au Québec des systèmes de médiation judiciaire qui coexistent avec des systèmes de justice décisionnelle et ceci tout au long de la chaîne judiciaire. Il s'agit d'un phénomène de justice qui reste unique. Il n'existe, répertorié dans les mondes judiciaires modernes, aucun système hybride, unifié et intégré comparable. Nous sommes devenus un laboratoire d'expérimentation judiciaire fascinant pour le monde entier. Il n'y en a pas d'autres.

Quand je me suis mise à chercher, je me suis aperçue avec étonnement qu'il n'y en avait pas d'autres. Il y a certains pays qui ont de la médiation en première instance. Il y a d'autres pays, au Danemark par exemple, qui connaissent la médiation en Cour d'appel.

Il y a des pays qui ont de la médiation faite par les juges de paix. Mais qu'un système de droit ait tous ses juges et toutes ses cours, des tribunaux administratifs à la Cour d'appel, avec un système de médiation judiciaire, ça n'existe nulle part ailleurs. On est maintenant dans la loupe des gens qui observent.

Au premier regard, en 1997, certains ont vu dans la médiation judiciaire un système mécanique de résolution des conflits s'insérant dans la gestion globale des dossiers de la Cour, une sorte de forme sophistiquée du « *case management* ». D'autres ont dit : « Non, c'est une excroissance, une forme avancée de la conférence préparatoire à l'audition, donc une innovation dans la gestion. »

En fait, la communauté juridique cherchait des références de qualification pour une nouvelle pratique qui ne possédait pas de racine et pas de fondement théorique.

Aujourd'hui, éclairé par un cheminement empirique solide - plusieurs milliers de médiations ont été tenues au Québec par des juges depuis dix ans - et nourri par la réflexion des penseurs, on découvre, maintenant, que la médiation judiciaire est un phénomène transcendant dans l'histoire du droit moderne. La médiation par des juges dans un système conventionnel de justice modifie totalement notre rapport au droit et constitue une refondation de la justice, une nouvelle offre de justice.

Et je m'explique.

Par la médiation, les parties se réapproprient le litige dont elles s'étaient dessaisies; elles vont tenter de le régler à la mesure de leurs moyens et de leurs intérêts. L'originalité c'est de le faire dans l'enceinte de la Cour, avec le concours d'un juge qui se dépossède temporairement de son pouvoir de dire le droit afin de laisser aux parties un espace normatif pour qu'elles déterminent leur propre décision.

C'est un véritable transfert judiciaire freudien, une réappropriation par les parties de leurs responsabilités face à leurs conflits. Volontairement, les parties vont reprendre le contrôle de leur destinée judiciaire et essayer de trouver une réponse à leurs problèmes. Elles vont trouver dans la présence du juge médiateur la confiance pour s'engager dans cette voie.

Donc, deux principes novateurs, l'« *empowerment* » des parties, c'est-à-dire la responsabilité des justiciables face à leurs conflits et ensuite l'humilité des juges qui se dépossèdent, temporairement, de leur pouvoir de dire le droit pour agir comme accompagnateurs dans une démarche de médiation.

Cette idée de la responsabilité des parties m'est apparue lors d'une médiation. Je devais, ce matin-là, agir comme médiateur, mais il m'a fallu aussi remplacer un collègue. Alors, je suis entrée dans cette petite salle où le climat était à l'orage, où les invectives fusaient. Un litige familial entre les parents de six enfants, de 2 à 9 ans, de bonnes personnes empêtrées dans une relation tellement acrimonieuse qu'ils ne voyaient plus clair, qu'ils avaient perdu toute perspective. Quatre, cinq auditions en Cour supérieure et une en Cour d'appel avaient déjà eu raison d'une partie de leurs biens. La mère s'adressa à moi la première, puis le père, puis les deux ensemble, puis la cacophonie totale. Et j'ai compris finalement, au bout d'un moment, que lors d'un incident récent, les cinq enfants s'étaient retrouvés dans la neige en janvier avec des espadrilles d'été parce que l'une des parties avait dit : « Je suis tannée de payer les bottes. »

Alors, après trente minutes de ce débat stérile, la mère, voulant m'émouvoir, est venue me voir avec une photo des enfants. Alors, avec douceur et fermeté, j'ai dit : « Je ne veux pas les voir, vos enfants ne m'intéressent pas du tout. » Alors, elle a regardé son mari en disant : « Oui, mais elle dit que nos enfants ne l'intéressent pas. » Et moi de continuer « Non. Moi, ce qui m'intéresse, c'est vous deux. Comme vos enfants ne vous

intéressent pas, donc vos enfants ne m'intéressent pas non plus. »

Et là, ils ont été absolument saisis. Sans voix! Muets! J'ai dit : « Regardez, j'ai une audition à terminer. Je remets ma toge. Vous avez une demi-heure pour partager les meubles de la maison. Si dans une demi-heure, il n'y a pas une feuille de papier sur mon bureau avec dessus le partage des meubles, je vous laisse aller à votre sort. »

Quand je suis revenue au bout d'une demi-heure, il n'y avait pas un bruit dans la salle, la feuille était là, sur mon pupitre, et on a tout réglé... On a pris une journée complète, mais on a fini par régler le fond du problème et toutes les procédures pendantes devant les tribunaux. Et là, je me suis dit : « Pour dénouer l'impasse, il fallait que je frappe très fort sur le symbole de ce qui leur était le plus cher au monde, mais qu'ils avaient momentanément perdu de vue. Il fallait forcer la prise de conscience et donc forcer quoi? La responsabilité. »

Les gens doivent redevenir responsables de leurs problèmes. On est là, on se saisit de leurs problèmes, on en décide. Souvent, ils reviennent à la Cour à plusieurs reprises pour le même problème. Il faut offrir aux parties intéressées la possibilité de se responsabiliser, de revenir au principe kantien de la responsabilité. « Oui, nous avons la responsabilité de trancher vos litiges mais vous avez une responsabilité face à vos litiges. »

Et quand cette médiation a été terminée, j'ai dit à la mère : « Montrez-moi donc cette photo de vos enfants, j'aimerais bien la regarder. »

Maintenant, que se passe-t-il dans une salle de médiation? Est-ce que le juge exprime son opinion sur le fond du dossier? Très rarement et dans des circonstances bien particulières. Le jour où vous allez vous mettre à dire le droit ou à donner des

opinions juridiques dans une salle de médiation, vous allez altérer l'essence même la médiation judiciaire. Ce sera comme présider un procès sans garantie procédurale, sans entendre les témoins, sans avoir reçu toute la preuve. Ne donnez pas votre opinion en droit sauf circonstances exceptionnelles.

Je m'en voudrais de conclure sans vous parler de l'ONU. En février 2006, j'ai eu le privilège de joindre un groupe de cinq experts désignés par le Secrétaire général des Nations Unies pour revoir le système de justice et proposer une réforme en profondeur. Or, il est arrivé qu'au même moment, cinq personnes parlant cinq langues différentes, venant de cinq continents différents, ont conclu, dans une même synergie, que le système de justice administrative de l'ONU était dysfonctionnel et lacunaire. Il nous a fallu proposer son remplacement par un système entièrement nouveau, réinventé pour répondre aux besoins d'une structure internationale colossale. Nous avons donc suggéré un système de justice composé d'une Cour de première instance et d'une véritable Cour d'appel. Au sein de la Cour de première instance, il y aura des juges médiateurs. Étant choisie comme expert en résolution des conflits, ce fut ma contribution. Introduire la médiation au sein de cette première instance. Aussi, un système informel de justice de nature préventive comptera une division de médiation et des Ombudsman pouvant agir comme médiateurs dans les conflits importants. C'est un peu comme si le système québécois recevait l'homologation internationale et s'affirmait en franchissant de nouvelles barrières. C'est ce système que vous avez rendu possible et qui a atteint maintenant sa maturité institutionnelle.

En terminant, puisqu'on a célébré notre dixième anniversaire ensemble, puisque vous avez eu la patience et l'amabilité de m'écouter, je veux vous dire que je remets la médiation judiciaire entre vos mains. C'est un bon système, conçu pour le

bien-être de la population. C'est vous qui en ferez un succès. Sans vous, il n'y aura pas de médiation judiciaire.

Alors, en toute confiance, je vous souhaite bonne chance et je veux vous dire que vous pouvez toujours m'appeler à mon bureau si vous avez le moindre problème. Vous voulez une supervision, vous voulez un conseil, interrompez la séance de médiation et appelez-moi. Je serai là pour vous! Merci.

Plénière

La « conciliation judiciaire » vue sous l'angle des diverses matières



De gauche à droite

Honorable Claude C. Boulanger

Honorable Normand Amyot

Honorable Mario Tremblay

Cour du Québec

Conférenciers

M^{me} Françoise Guénette

Journaliste

Animatrice

Transcription des échanges

M^{me} Françoise Guénette :

Alors voilà, ça me fait plaisir de me retrouver avec vous pour la troisième année désormais. J'ai eu beaucoup de plaisir à entendre ce matin les propos de M^{me} Otis et aussi à voir, bien sûr, la pièce de théâtre présentée par le Parminou. Et j'ai envie de vous demander tout de suite, vous qui êtes tous les trois des « Clément Lallier », est-ce que vous avez reconnu, dans ce qu'on vous a présenté, vos propres conférences de règlement à l'amiable ou de conférences de facilitation?

M. le juge Normand Amyot :

Oui. Même s'il n'y a pas une conférence qui est pareille à l'autre. C'était très crédible, surtout pour des gens dont ce n'est pas le travail, ces gens-là travaillent dans le théâtre, et c'était très crédible.

En fait, j'avais deux commentaires, un léger, l'autre plus sérieux. Le plus léger, c'est que, on a vu, les gens du théâtre Parminou ont fait leur prestation... dans des conditions minimales, je pense aux chaises et aux tables, et ça me faisait penser à ce qu'on a à Montréal comme mobilier. Ce qu'ils ont par rapport à ce qu'on a, c'est un peu... c'est princier! On nous promet d'avoir une belle salle, ça va venir, c'est sûr, mais... vous savez, il y a des restaurants où on dit : « Apportez votre vin », j'ai l'impression que chez nous, si on ne fait pas quelque chose rapidement on va dire aux gens : « Apportez votre chaise »!

Sur une note plus sérieuse. Je disais que ça m'apparaissait très crédible, sauf, à la toute fin, quand le juge dit : « Bon, vous avez fait un règlement hors cour entre vous,... vous êtes contents? Bon, très bien. » Et il dit : « Je vous en enverrai des copies par la poste », ce n'est pas comme ça que ça marche.

C'est une bonne idée que le juge regarde ce qui a été dit parce que lui a noté les conditions de l'entente - y a-t-il des délais de paiement, des intérêts prévus? S'il y a des délais de paiement, puis ce n'est pas marqué, bien il va attirer l'attention des parties.

M. le juge Claude C. Boulanger :

Il y a quelques modifications en matière de protection de la jeunesse si on pense à l'étape de la compromission, qui doit être d'abord discutée avec les parties, voir ce sur quoi ils sont prêts à admettre qu'il peut y avoir ou qu'il y a véritablement compromission. Alors, c'est une première étape qu'on doit franchir en matière de protection de la jeunesse.

C'est encore plus sensible, je dirais, au niveau des émotions parce que dans les dossiers où on va parler de négligence, de troubles de comportement, de mode de vie des parents, c'est plus complexe. Quant au reste, je crois que c'est un peu la même chose.

La distinction qu'il peut y avoir dans le projet pilote qui est en fonction depuis 2004, c'est que le juge qui fait la conférence de conciliation est celui qui, après, va se rendre devant le Tribunal pour recevoir les admissions des parties sur la question de la compromission, qui va recevoir l'entente et qui va l'entériner.

Alors, il y a quelques petites modifications par rapport à ce qui existe en matière civile et au niveau de la facilitation en matière criminelle.

M. le juge Mario Tremblay :

Je dois vous dire que, dans le cadre du projet pilote, on n'avait pas une seule école de pensée, on ne souhaitait pas décourager des gens qui, pour peu qu'ils fonctionnent avec les paramètres qu'on avait établis, favorisaient une autre approche. Mais cette approche-là, est celle que j'utilise, avec certaines adaptations.

Les accusés ne sont jamais là. Il n'y a que des avocats et la conclusion de la conférence de facilitation, je ne suis pas toujours informé du dénouement final. Quand je laisse les parties, ils sont en mesure d'identifier la solution, puis il leur appartient de conclure le dossier avec un juge qui n'est pas informé des discussions que nous avons eues.

Dans des dossiers qui ont beaucoup occupé mes collègues de Québec, l'opération Scorpion, il y avait une douzaine d'accusés et plus de cent quarante accusations. Je ne crois pas qu'il ait été dit, parce qu'à cette époque-là c'était ce que nous préconisions, lors de la présentation d'une suggestion de façon commune à un juge qu'elle était le fruit d'une démarche de facilitation.

M^{me} Françoise Guénette :

Ce matin, M^{me} Otis a reproduit un peu les grandes lignes de l'évolution de ces pratiques-là, depuis dix ans au Québec, dans plusieurs cours, y compris à la Cour d'appel, bien sûr, mais pour la Cour du Québec, c'est vraiment en Chambre civile que tout a commencé vraiment à s'accélérer, je dirais, en 2003.

M. le juge Normand Amyot :

Oui.

M^{me} Françoise Guénette :

Est-ce que vous avez des chiffres à nous donner sur le nombre de conférences qui ont eu lieu et avec quel résultat, positif ou négatif? Est-ce qu'on est autour du 80 % de succès dont parlait M^{me} Otis?

M. le juge Normand Amyot :

Oui. Si on parle du taux de réussite, il est d'à peu près 80 %, 85 %.

Maintenant, en termes de statistiques brutes, j'avais du bureau du juge Simard des statistiques depuis 2004 et 2005. 2003, c'était le début, alors c'était un peu moins pertinent, mais 2004, 2005 et jusqu'en mars 2006, on avait un total de 327 conférences qui se sont tenues à travers le Québec, Chambre civile.

J'ai fait un petit découpage, là, un peu plus pointu et en 2004, on a fait 105 conférences; en 2005, on a doublé, on en a fait 210; et 2006, mes statistiques ne sont pas à date, là, mais il semble que l'augmentation est aussi soutenue.

Alors, ça augmente, mais c'est quand même peu si on regarde les autres statistiques de la Cour où, pendant les mêmes périodes où dans ces années-là, on nous dit que 65 000 dossiers sont ouverts à la Cour du Québec par année en moyenne et que, de ce 65 000, 9 000 dossiers vont à procès. Alors, si on fait une

statistique, là, de 200 dossiers, disons en 2005 sur 9 000 dossiers qui vont à procès, c'est deux et demi pour cent.

Donc, il y a de la place pour en faire pas mal plus.

M^{me} Françoise Guénette :

M. le juge Boulanger, chez vous en Chambre jeunesse, donc tout découle d'un projet pilote, pour étudier la faisabilité, j'imagine?

M. le juge Claude C. Boulanger :

Le projet pilote a été d'abord discuté en comité avec des gens des différentes régions en 2003.

On a étudié la faisabilité, on a établi des règles relativement à ce projet pilote qui était basé sur une expérience qui était vécue en Alberta en matière de protection de la jeunesse. La juge Paule Gaumond était allée, lorsqu'elle était responsable de la formation, à un congrès en 2002 et elle avait pu prendre connaissance de ce projet et on a tenté de l'exporter, de l'adapter à ce que nous voulions faire au Québec.

Alors, il faut dire aussi qu'en 2002, je dirais, vers 2002, il y avait eu une formation qui s'était donnée à Montréal pour les juges de la Chambre civile et les juges de la Chambre de la jeunesse. Les deux chambres avaient été regroupées et nous avions été sensibilisés à la question parce qu'il y avait beaucoup d'interrogations.

Que je pense simplement à toutes les questions éthiques qui se rattachaient à cela.

Certains exprimaient que ça ne devait pas se faire en matière de protection de la jeunesse parce qu'on ne devait pas faire de compromis sur la compromission. Après cette première expérience de formation, il y a eu une véritable formation en 2004 pour une trentaine de personnes environ et, en 2005, un certain nombre de juges ont participé à une formation

additionnelle spécifiquement en matière de protection de la jeunesse qui traitait de tous les aspects, de la place de l'enfant, des adolescents, surtout dans les dossiers de troubles de comportement, comment on les intégrait dans tout le processus. Alors, cette formation-là a permis que certains juges disent : « On se sent prêt ».

M^{me} Françoise Guénette :

Et ça vous donne quel résultat, là, aussi en termes de chiffres, de qualité aussi de résultat?

M. le juge Claude C. Boulanger :

Il y a eu une réticence du côté des avocats, qui a été certaine. On a dû faire davantage de publicité, expliquer à l'aide de mini-colloques ce qu'était véritablement la conciliation, face aux intervenants sociaux aussi qui s'interrogeaient, quelle était leur place dans tout ça, la place de l'avocat également.

Et je vous dirais que depuis, on a peut-être eu, en 2005 et 2006, une vingtaine de cas pour la région de Québec Chaudière-Appalaches. Sur les vingt cas, je vous dirais qu'il y en a dix-huit sur lesquels on a eu une entente qui est intervenue et qui ont été entérinés par le juge.

Alors, le taux de réussite est quand même assez bon.

M^{me} Françoise Guénette :

Voilà. En Cour criminelle finalement où, à première vue, ça semble plus difficile à implanter puisqu'en Cour criminelle, plus qu'ailleurs peut-être, on a ce procédé d'adversaires, cet antagonisme et tout ça, comment ça se passe pour vous?

M. le juge Mario Tremblay :

Effectivement, il y a beaucoup de questions et d'interrogations. On a instauré un programme pilote d'une durée de dix-huit mois. Il s'est tenu une dizaine de conférences de facilitation qui

ont toutes été l'objet d'un rapport. Tous les rapports ont été déposés, examinés, il y a eu un rapport complet sur le programme. Il y a une évolution par rapport aux premières directions qui avaient été prises et un engagement, je pense, de renouveler l'expérience, mais on n'a pas de législation.

On a choisi d'y aller prudemment. Les questions d'intérêt public et d'éthique, c'est encore très présent et tous les juges qui en font sont prudents.

On avance avec méthode, pour ne pas dire conservatisme, parce que c'est quand même au goût du jour, mais on approche avec méthode.

M^{me} Françoise Guénette :

Vous avez parlé des ententes, des succès dans les chiffres, est-ce qu'au-delà, les résultats positifs, vous les avez déjà constatés dans vos chambres respectives en termes d'économies d'argent et de coûts pour les justiciables, mais aussi pour le système lui-même, et en termes peut-être aussi de souffrance? J'entendais M^{me} Otis parler ce matin de la souffrance des individus aux prises avec le processus, est-ce que ça, vous avez pu déjà observer une amélioration de tous ces aspects-là?

M. le juge Normand Amyot :

Oui, bien sûr. On n'a pas de statistiques très pointues mais elles sont quand même assez près de la réalité. Je dirais, de façon générale, qu'une conférence de règlement à l'amiable en Chambre civile dure une demi-journée, et généralement le procès qu'on aura évité serait de deux jours à trois jours. Donc, le rapport temps consacré versus temps économisé est très important.

Et ça ne tient pas compte du fait qu'il peut y avoir des interrogatoires, des incidents qui augmentent l'économie de temps. Donc c'est nettement avantageux. Et aussi les délais à

l'intérieur desquels on peut procéder. J'ai entendu qu'à la Cour supérieure, des avocats avaient un peu de réticence à aller en médiation, pas à cause du service, mais à cause du délai. À Montréal, entre autres, une demande de médiation en Cour supérieure, ça prend près de douze mois.

Alors accepter d'aller à une médiation douze mois, ce n'est pas très tentant. Alors que nous, les gens appellent, ils nous donnent deux ou trois dates et on peut leur donner un juge pour les entendre à l'intérieur de trois semaines, un mois.

M^{me} Françoise Guénette :

Est-ce que, en matière criminelle, les délais ne sont pas justement l'un des enjeux?

Est-ce que vous avez vu une amélioration grâce à cette pratique des conférences de facilitation?

M. le juge Mario Tremblay :

Règle générale, les conférences de facilitation se tiennent dans un délai très rapproché. On saisit la balle au bond si on s'aperçoit qu'il y a une ouverture. Règle générale, on se rend disponible dans la semaine qui suit. Quant à l'impact sur les délais, sur le rôle, sur le volume, sur les journées d'audition qui étaient réservées, on joue avec prudence parce que je pense qu'il serait malheureux à long terme que les avocats viennent aux conférences de facilitation en ayant à l'esprit que notre préoccupation est de trouver une solution qui leur est un peu imposée parce que nous souhaitons réaliser l'économie du nombre de jours prévu. Donc, il est évident que si c'est un succès, nous récoltons le fruit mais il ne faut pas qu'ils sentent que le juge est motivé uniquement parce qu'il a des difficultés à planifier ses causes longues et que ça va nécessiter beaucoup de délais.

M^{me} Françoise Guénette :

Mieux vaut parler de quoi? D'accès à la justice? De responsabilisation des individus?

M. le juge Mario Tremblay :

Bien, s'ils nous contactent de façon volontaire - vous savez qu'en droit criminel, il y a déjà beaucoup de processus qui favorisent le rapprochement entre les parties, la communication de la preuve plante le germe du rapprochement et on favorise la négociation au cours du processus pour préciser ou réduire la durée des étapes, l'enquête préliminaire, le procès et il peut y avoir énormément d'admissions. Il y a une culture déjà de rapprochement.

Il y a une possibilité aussi de disposer d'un dossier en suggérant au juge de façon commune, sans qu'il n'y ait eu une conférence de facilitation, quelque chose qui est respectueux de la volonté de chacune des parties. Les juges, règle générale, entérinent les suggestions qui leur sont faites de façon commune. Il faut donc que la conférence de facilitation ajoute.

Alors, les conférences de facilitation, si elles sont tenues dans des cas où il y aurait, par exemple, douze avocats, là on n'imagine pas douze avocats qui vont trouver un moment dans leur agenda pour se réunir juste pour discuter d'une solution raisonnable dans un dossier, surtout qu'ils ne sont pas rémunérés pour ça.

Ou il y a un autre dossier dans lequel j'ai été invité à intervenir, il se destinait pour durer des jours, sinon plus, c'était un policier accusé d'agressions sexuelles sur à peu près l'ensemble du territoire du Québec, il avait fait plusieurs victimes. J'avais beaucoup de choses à l'esprit, mais la seule motivation, la seule raison pour laquelle on m'a invité à participer, c'est qu'après des négociations qui s'étaient entamées, il y avait eu une rupture, ils ne se parlaient plus. Alors, ils allaient débiter un procès qui

allait peut-être durer des semaines ou des mois parce qu'ils étaient dans une impasse au niveau des communications.

Alors, j'ai été mis à contribution pour favoriser que les émotions diminuent, retombent. J'ai fait faire des devoirs et j'ai été informé par la suite que les gens avaient repris les négociations, puis les ont menées à terme sans mon intervention.

M^{me} Françoise Guénette :

M. le juge Boulanger, est-ce qu'en matière de droit, donc de l'intérêt de l'enfant, comme vous avez à concilier, par exemple, les deux versions et les intérêts des parents qui se déchirent parfois sur la garde d'un enfant, est-ce que le fait d'aller en conciliation, ça garantit que les mesures ensuite seront mieux respectées par des parents s'ils ont procédé un peu plus au processus, ils ont été impliqués un peu plus?

Est-ce que cet aspect-là de la responsabilisation dont parlait aussi M^{me} Otis, vous avez constaté qu'il y a une différence?

M. le juge Claude C. Boulanger :

Effectivement, parce qu'à partir du moment où on traite de la compromission, où on franchit cette première étape et que les parents reconnaissent certains problèmes qui peuvent exister, et qu'ils les reconnaissent véritablement, je pense que c'est beaucoup plus facile après de travailler sur les mesures et les gens se sentent plus responsables par la suite. Ils s'aperçoivent d'eux-mêmes, en définitive, qu'il y a certains besoins qui ne sont pas comblés ou qui devraient être comblés d'une autre façon.

L'autre avantage que l'on a, et c'était un objectif du projet pilote, c'était le délai. Parce qu'en matière de jeunesse, c'est un des critères même dans la loi, le temps joue contre les enfants, d'une certaine manière, alors les décisions doivent être prises rapidement. On ne voulait pas qu'une démarche en matière de

conciliation permette qu'il y ait plus de délais qui soient occasionnés à cause de cela. Alors, ça se tient habituellement dans les trente jours, ça peut peut-être dépasser un tout petit peu, mais ça se tient habituellement dans les trente jours et on sait où on s'en va assez rapidement quand même.

M^{me} Françoise Guénette :

Oui. Cela dit, il y a des cas où vous n'essayez même pas de faire de conciliation? S'il y a eu abus sexuels, abus physiques des enfants, c'est exclu du protocole.

M. le juge Claude C. Boulanger :

Le projet pilote parle des cas de négligence, parle des cas de mode de vie des parents et des troubles de comportement. Il exclu, je pense de façon très claire, les dossiers d'abus sexuels. Maintenant, dans les cas d'abus physiques, je pense que s'ils s'en présentaient et qu'il y avait des reconnaissances qui étaient faites, je crois qu'on pourrait traiter ces dossiers-là aussi.

M^{me} Françoise Guénette :

Voilà. On a l'impression qu'en civil, il n'y a aucune exclusion, vous pourriez essayer de faire de la conciliation dans tous les cas, est-ce que c'est vrai?

M. le juge Normand Amyot :

Oui, tout à fait. Vous avez entendu la juge Otis ce matin. À la Cour d'appel, ils suggèrent la médiation pour n'importe quel sujet. Nous, on constate qu'on ne couvre pas toute la gamme de notre juridiction. Par exemple, je ne me souviens pas qu'on ait eu de la médiation provenant de la Commission des normes du travail, ou provenant du sous-ministre du Revenu. Il y a peut-être des explications à cela.

Mais oui, comme elle disait, tous les dossiers qui relèvent du bon voisinage, des chicanes de clôture et des bornages, les gens

ont intérêt à le faire parce qu'ils ne veulent pas traîner ce genre de choses. Et on voit aussi beaucoup de dossiers d'assurance où on veut régler. Pour l'assureur, aller à procès, c'est la pire alternative.

Les assureurs sont intéressés à utiliser cette formule-là parce qu'ils y voient un avantage.

M^{me} Françoise Guénette :

Mais dans les faits, la plupart des causes se règlent avant le procès, y compris en matière criminelle, y compris à la dernière minute par des plaidoyers de culpabilité le matin même. Mais est-ce que chez vous, il y a vraiment des matières qui sont exclues de toute possibilité de facilitation dans votre cas?

M. le juge Mario Tremblay :

Non seulement il n'y a pas de matière, mais quand je vous ai parlé d'une intervention simplement pour sortir les avocats d'une impasse au niveau des négociations qu'ils menaient, j'ai devant moi le texte au niveau des règles de fonctionnement :

« L'implication d'un juge offrant son aide pour faciliter, dans un climat de confidentialité sur une base volontaire, les échanges entre les avocats à l'égard de toute question reliée à un litige pénal. »

Donc, on est vraiment un juge facilitateur. Je dirais une offre... c'est une offre additionnelle de services, là, pour les gens qui manifestent le désir d'entrer en contact avec un juge dans le cadre d'une conférence de facilitation.

M^{me} Françoise Guénette :

Alors, on voit que dans chacune de vos chambres, ça se produit un peu différemment. Les règles de base sont les mêmes, le théâtre Parminou les a bien montrées. Il me semble qu'un des enjeux fondamentaux, et M^{me} Otis y est revenu ce

matin, c'est le changement de culture ou de mentalité que ça vous demande à vous comme juges formés pour décider, pour avoir raison. Comment êtes-vous arrivés à faire le saut? Est-ce que c'est la formation? Vous avez reçu des formations, je pense dans tous les cas. Est-ce que la formation est déterminante? Il y a des mots utilisés par M^{me} Otis ce matin, elle parlait d'humilité, de transfert freudo-judiciaire, c'est bien ça? Alors, est-ce que vous êtes passés par cette étape de transformation du moi?

M. le juge Claude C. Boulanger :

Je vous répondrais, moi, que d'abord la *Loi sur la protection de la jeunesse* a déjà des articles qui font en sorte que lorsque le juge rend sa décision, on doit s'assurer que les parties adhèrent à cette décision. Alors, les juges en matière jeunesse, je pense ont une spécialisation qui les aide à ce niveau. Il est certain qu'avec la formation que l'on a eue, il y a beaucoup de travail qui est fait au niveau des habiletés communicationnelles et ça, je pense, même si un juge ne fait pas de la conciliation en tant que telle à tous les jours ou qu'il ne veut pas en faire, le simple fait de suivre ces cours l'aide pour le travail quotidien qu'il à faire comme juge adjudicateur.

M. le juge Normand Amyot :

C'est un peu utopiste. Dans un monde idéal, oui mais il y a des contraintes de temps, d'argent et ainsi de suite.

Alors, je pense que, comme disait la juge Otis ce matin, les gens qui ne sont pas intéressés par cet outil, on ne peut pas les forcer. Mais les gens qui veulent en faire, je pense que la formation qu'on offre est un prérequis, c'est un must.

M^{me} Françoise Guénette :

Mais est-ce que dans vos expériences à vous, parce que M. le juge Boulanger disait que quand on fait du droit familial,

on a déjà une pratique de la médiation dans un sens. Est-ce qu'en matière civile, il y a un équivalent?

M. le juge Normand Amyot :

Oui. L'équivalent, c'est à mon avis, la Cour des petites créances, où il n'y a pas d'avocats.

Les gens viennent avec un problème, on voit le problème, on voit de quoi il s'agit et on voit que ces gens-là très souvent ne sont pas très articulés, ne connaissent pas le droit, s'expriment avec un peu de réserve, avec gêne, donc il faut aller chercher... il faut prendre le chapeau d'avocat du demandeur, après ça le chapeau d'avocat du défendeur et après ça le chapeau du juge. Donc, on en fait de la médiation et souvent, on va suggérer aux gens, après avoir cheminé un petit peu : « Est-ce que vous ne pensez pas que... il me semble que vous êtes rendus assez près l'un de l'autre si je vous suggérais de voir à l'extérieur ce que vous pouvez faire? » Ça, c'est suggéré régulièrement et avec succès; pas toujours, mais ça marche et les gens ne se sentent pas bousculés.

Le fait de faire des petites créances, à mon avis, est une formation, est déjà un bon départ quand on arrive en médiation.

M^{me} Françoise Guénette :

Et au criminel, est-ce qu'on a un changement de personnalité à opérer?

M. le juge Mario Tremblay :

Je pense que les vases communiquent, c'est une seule et même personne. Je pense que le juge qui s'investit dans ces conférences de facilitation va mettre l'accent sur ses capacités interrelationnelles, communicationnelles. Il y a des outils, tout s'apprend.

J'ai des grilles qui m'ont été remises et que je suis. Et je pense qu'on peut tirer profit de quelqu'un qui souhaite contribuer de cette façon et je crois que c'est dans l'axe aussi, au niveau des objectifs généraux que la Cour poursuit, de favoriser une forme d'adhésion à solutionner de façon définitive les litiges. À mon sens, les deux rôles doivent rester bien démarqués.

C'est certain qu'en conférence de facilitation, quand je suis le juge qui sert le café, puis j'autorise les avocats parfois à me parler assez directement des réalités qui sont les leurs, quand il est question de trouver une solution définitive à un litige, je vais assez loin pour qu'ils se sentent à l'aise. Quand je reprends mon chapeau de juge en autorité, que je porte ma robe de juge, qui est un symbole fort, là je m'attends à ce qu'ils aient oublié la qualité de la relation que je leur ai offerte pour qu'on retrouve un décorum et qu'on fonctionne selon les règles qui sont connues de tous, respectées de tous, et je pense qu'elles sont dans l'intérêt de tous.

M^{me} Françoise Guénette :

Oui. Mais est-ce que ce n'est pas un peu, je m'excuse, mais schizophrénique par moment? Vous avez un devoir de neutralité tout autant en conciliation, en facilitation que sur le banc, comment faites-vous pour fixer vos propres limites, pour ne pas intervenir...

M. le juge Mario Tremblay :

J'ai une autre grille. Ça s'appelle le code de déontologie.

Et je l'ai toujours aussi devant moi et j'essaie, même quand je suis juge facilitateur, de maintenir mon rôle avec intégrité, dignité et honneur. Et je pense que l'exemple du théâtre Parminou, là, donnait cette belle dimension-là à un juge qui, quoiqu'il y va de ses meilleurs élans au niveau de ses capacités de communicateur, ne perd jamais de vue qu'il doit remplir un

rôle, maintenir sa compétence, agir de façon manifestement impartiale et objective. Même quand il y a des caucus, puis au retour des caucus, il faut trouver une formule pour que les gens conservent la confiance dans la personne qui joue le rôle de juge facilitateur.

M^{me} Françoise Guénette :

Vous n'avez peut-être pas tout le temps de consulter votre code déontologique même s'il tient sur une feuille ou vos grilles, est-ce qu'il n'y a pas un isolement du juge facilitateur ou conciliateur?

Quand la juge Otis en parlait ce matin, je me demandais qu'est-ce que vous compreniez de ça? M. Boulanger?

M. le juge Claude C. Boulanger :

Je pense que le juge doit toujours garder son impartialité et pour ce faire, à partir du moment où les faits sont clairement établis, c'est de faire sortir le plus d'options possible par les parties qui sont concernées. Et à partir du moment où les options sont sur la table, eux-mêmes les discutent et le travail se fait beaucoup plus facilement.

L'autre élément, c'est qu'il y a toujours une préparation de cette séance de conciliation qui doit être faite, et ça aussi, c'est important que ce soit bien préparé pour justement faire en sorte que les gens apportent du matériel d'eux-mêmes.

On veut qu'ils se responsabilisent, surtout en matière de protection de la jeunesse, puis peut-être éviter qu'on soit obligé de revenir dans des révisions ultérieures continues d'année en année. Alors, je pense que c'est dans ce cadre-là qu'on essaie d'aborder la question.

M^{me} Françoise Guénette :

Et ça, ça veut dire que vous ne donnez jamais, évidemment, votre avis à vous, j'imagine, comme juge?

M. le juge Normand Amyot :

C'est là qu'est la ligne ténue, et c'est la difficulté majeure du processus et je pense c'est là qu'est le défi, le juge est sur une ligne fine.

Il y a deux écoles et puis il y a tout un spectre entre les deux, où le juge ne fait absolument rien et il se comporte comme n'importe quel conseiller en communication mais qui n'a aucune notion du droit ou de ce qui est en train de se discuter, mais qui est là pour calmer le jeu et s'assurer que ça se fait de façon civilisée.

Ça, c'est un extrême.

Et l'autre, bien c'est le juge qui veut en terminer le plus vite possible parce qu'il a deux heures pour faire sa médiation et puis il impose sa solution ou il est perçu comme imposant sa solution. C'est ce qu'on appelle le « tordage » de bras et ça, personne n'en veut.

Par contre, quand les gens viennent à une conciliation, ils ne sont pas offusqués, si, à l'occasion, le juge, de façon très subtile, de façon très polie, indique à une partie que sa cause n'est peut-être pas aussi blindée qu'il peut penser. Tout est dans la façon de le dire.

Comme M^{me} Otis disait, dire le droit, exprimer son opinion, ça ne se fait pas en plénière parce que c'est sûr, il y a un avocat qui va être insulté ou une partie va dire : « Comment se fait-il que mon avocat m'a amené dans cette galère si je n'avais pas de cause? ».

Donc, ça peut se faire de façon très subtile, en caucus, de façon interrogative : « Est-ce que vous avez pensé à? Est-ce que vous ne pensez pas que? ».

Mais il y a des moments aussi où on se rend compte que si on ne bouge pas, on s'en va nulle part parce qu'il y a une des parties qui ne bouge pas et qui est là pour essayer de nous convaincre

qu'elle a raison. Alors moi, je leur dis : « Ce n'est pas à moi que vous devez parler, ce n'est pas moi que vous devez convaincre, c'est l'autre personne. »

M^{me} Françoise Guénette :

À un certain moment, la juge Otis vous suggérait de consulter, d'aller chercher une sorte d'appui moral ou technique auprès d'autres juges conciliateurs. Est-ce que vous le faites spontanément ou la notion de confidentialité fait que vous ne parlez jamais, absolument jamais à personne de ce qui s'est passé dans une séance de conciliation?

M. le juge Claude C. Boulanger :

Sur la compromission, il y a eu des échanges qui se sont faits, et ça arrive, à l'occasion et c'est la richesse, dans le fond, de ce projet-là parce qu'on le perfectionne, je dirais, continuellement d'une certaine manière.

Il n'y aura jamais, je pense, une séance-type, là, complète, il y aura toujours des ajustements à faire parce qu'on apprend à chacune des séances. Les parties elles-mêmes nous apprennent des choses. Les adolescents, lorsqu'ils viennent s'exprimer aussi. J'écoutais l'autre jour une intervenante sociale qui disait, dans une séance de conciliation : « Ce jeune-là, il n'a jamais parlé; ça fait à peu près quinze heures que je passe avec lui et il n'a jamais dit un traître mot, puis elle dit, ici, il a été capable de s'exprimer sur à peu près trois quarts d'heure, je ne comprends pas. »

M^{me} Françoise Guénette :

Ça veut dire qu'il était en confiance, et est-ce que ça, ce n'est pas l'un des objectifs, de créer ce climat de confiance qui permet à tout le monde de s'exprimer?

M. le juge Mario Tremblay :

Je n'ai pas les parties, moi, j'ai seulement les avocats.

Mais on a des rencontres, on a eu deux ou trois rencontres, la Cour supérieure, la Cour d'appel étaient présentes, où on échange, comme vous l'avez suggéré, sans révéler de choses qui ne peuvent être dites, mais on échange sur les difficultés qu'on a vécues, les méthodes, les choses avec lesquelles on est moins à l'aise. Puis sans que personne impose à personne de solution, on peut, tout au long de cette route, modifier des choses. Au début, on avait décidé qu'on ne donnait jamais notre opinion sur rien. Je ne donne toujours pas mon opinion sur une question de droit, mais je n'étais franchement pas à l'aise une fois avec la suggestion que les parties, au niveau de la peine, étaient sur le point de conclure, à mon avis, une peine qui était nettement déraisonnable et je me disais : « Ça donne quoi. Ils vont aller devant un de mes collègues, je sais fort bien qu'on a perdu. »

J'ai dit : « Je vais rompre avec cette ligne, puis je vais vous donner mon opinion. Ça ne passera pas, ça ne donne rien, alors, retravaillez, il faut arriver à un résultat qui est un peu amélioré. »

M^{me} Françoise Guénette :

Alors, écoutez, je vous rappelais que l'objet de cette plénière, de cette table ronde, c'était vraiment de lancer la discussion, qui va se poursuivre dans vingt minutes à peu près en atelier, pour chacune des chambres ou des secteurs du droit, mais il y a quand même des questions importantes.

On devrait conclure sur celle-là peut-être : pour vous, les principaux enjeux éthiques de la conciliation ou de la facilitation, qu'est-ce que c'est?

On a déjà parlé de la question de la neutralité, l'autonomie des parties, le fait que ce soit aux gens de trouver eux-mêmes leur solution, que vous ne devez pas... vous devez les accompagner

sans leur imposer quoi que ce soit, est-ce qu'il y a d'autres enjeux qui vous semblent vraiment très importants à ce moment-ci?

M. le juge Normand Amyot :

Je dirais l'apparence de justice. On dit que lorsqu'on siège, comme juge, non seulement justice doit être rendue, mais l'apparence de justice est très importante.

Là, les conférences de règlement se font dans un palais de justice par une personne qui n'est pas « togée », mais que les parties identifient comme étant un juge. Les règles sont édictées au Code de procédure, mais ce n'est pas aussi encadré qu'en Cour. On est un peu dans le flou parce que ce n'est pas enregistré, il y a moins de balises, mais c'est plus convivial.

Alors, il y a des avantages parce que les gens se sentent plus à l'aise, mais il y a en même temps des inconvénients. Il ne faut pas qu'une des parties dise : « Le juge sympathisait, il donnait des tapes dans le dos à la partie adverse ou était en caucus avec lui, mais pas avec moi. »

Alors, toute cette apparence, c'est très important.

Également, si une partie est représentée par avocat et l'autre n'est pas représentée, il faut doser.

M. le juge Claude C. Boulanger :

Comme le dit mon collègue, tout en étant convivial, je pense qu'on doit avoir un certain décorum qui fait en sorte que les gens croient au processus.

D'abord, s'ils s'adressent à nous pour venir en conciliation, c'est parce qu'ils y croient au départ, alors c'est à nous de faire en sorte que ce n'est pas un processus qui va devenir loufoque.

M^{me} Françoise Guénette :

Parce que votre autorité morale, elle est là, que vous ayez la toge ou pas, et c'est ça le levier important, j'imagine.

Un dernier tour de table très rapide. Si on avait à améliorer quelque chose...

M. le juge Normand Amyot :

Je pense qu'on devrait réfléchir à proposer davantage cette méthode, parce qu'on réalise que les gens savent qu'elle existe mais l'ont oubliée, ou ils pensent que c'est disponible en Cour supérieure, mais pas chez nous.

À Montréal, on a un projet pilote, comme ça se fait à Longueuil et dans d'autres districts, où un juge prend l'initiative de communiquer avec les parties et ça ne m'est jamais arrivé qu'un avocat me dise, quand je leur ai demandé : « Vous avez pensé à la conciliation? Jamais quelqu'un m'a dit : « Non, ça ne m'intéresse pas ce véhicule, ça ne m'intéresse pas de l'explorer. » Les gens disent tous oui et ils embarquent.

Mais il faut le faire tôt dans le processus. Si on le fait après que les gens ont dépensé beaucoup d'argent, ils ont tendance à dire : « J'ai déjà avancé une grosse somme et il me reste à plaider le dossier. »

Est-ce que ça vaut le coup de passer une autre journée en C.R.Q.?

M. le juge Claude C. Boulanger :

Effectivement, je pense que ce sont les mêmes commentaires, c'est un travail d'information, d'information à faire aussi auprès des avocats, surtout en matière jeunesse. Il faut beaucoup plus de mini-colloques pour informer quels sont les principaux acteurs de ce processus, je pense aux avocats, aux intervenants sociaux.

Je pense aussi que c'est important que ça se fasse parce que c'est un bon processus, aussi les juges ont un travail à faire au niveau incitatif. Sans forcer une conciliation, je pense qu'on doit la proposer.

Dès qu'il y a une possibilité de conciliation judiciaire, le juge devrait l'indiquer aux parties, les amener à réfléchir à la question.

M. le juge Mario Tremblay :

Moi, j'ajouterais simplement, et je pense que vous avez contribué à ce dernier objectif que nous poursuivons, c'est que les collègues, soit en situation de gestion ou dans le cadre de leur fonction, agissent un peu comme des juges identificateurs et dirigent, vers les juges facilitateurs qui seront formés, un certain nombre de dossiers.

On a beau rencontrer les avocats, on a beau donner de l'information, il ne faut pas négliger, que les juges, au quotidien, sont bien placés aussi pour évaluer le potentiel d'un dossier en facilitation et plus directement informer les parties dans un litige de la possibilité de bénéficier de ce service.

Plénière

Le juge et son rôle dans la gestion de l'instance



Honorable François Bousquet
Cour du Québec
Conférencier

Je vais vous parler de gestion d'instance.

Je ne vous apprends rien en vous disant que la société évolue, nos enfants nous le montrent à tous les jours, et je ne vous apprends rien non plus en vous disant que les institutions évoluent.

La gestion d'instance est une manifestation de l'évolution du rôle du juge.

Cette évolution n'est pas un phénomène nouveau, au contraire le *Rapport des commissaires* indique qu'il s'agissait déjà d'une préoccupation de la communauté juridique lors de la réforme du *Code de procédure civile* de 1966 :

« L'ancienne conception selon laquelle le juge n'a qu'un rôle passif et que sa fonction consiste strictement à arbitrer un duel judiciaire ne peut plus être maintenue. Toutes les législations modernes adoptent à cet égard une conception intermédiaire et c'est celle que les commissaires croient la meilleure. »

Alors, dès 1966, on commençait à s'éloigner du fameux « juge sphinx » dont on a tous entendu parler.

L'atelier d'hier illustre bien l'évolution de la fonction judiciaire. Lors de cet atelier, M^{me} la juge Louise Otis nous disait qu'il y a à peine dix ans, personne n'aurait pensé que des juges feraient de la médiation judiciaire. Maintenant, vous le savez, ce nouveau rôle du juge est non seulement accepté, mais il est répandu dans toutes les cours.

La gestion d'instance est une autre manifestation de l'évolution de la fonction judiciaire et, « *si la tendance se maintient* », dans dix ans, personne ne se souviendra que sa pertinence a fait l'objet de discussions parmi les juges.

Les différents « panelistes » discuteront dans un instant des formes et particularités de la gestion d'instance dans chacune des trois chambres de la Cour mais, auparavant, je vais lancer la discussion en faisant des commentaires sur trois sujets :

- Historique de l'évolution du rôle du juge
- Éléments de définition du concept de gestion d'instance
- Le défi de l'implantation de la gestion d'instance

Historique de l'évolution du rôle du juge

Autrefois le rôle du juge était limité exclusivement à l'adjudication et il était mal vu qu'il s'écarte du traditionnel rôle de « juge sphinx ».

Au Québec, une des premières manifestations de l'évolution du rôle du juge survient en 1966 lors de l'entrée en vigueur du « nouveau » *Code de procédure civile* notamment en raison de l'introduction des mesures suivantes :

- L'article 2 C.p.c. consacre le principe que la forme ne l'emporte pas sur le fond (la servante et non pas la maîtresse de la justice, dira la Cour suprême du Canada, en 1977, dans *Hamel c. Brunelle*);

- L'article 279 C.p.c. introduit un nouvel outil, la conférence préparatoire;
- L'article 292 C.p.c. prévoit que le juge peut signaler une lacune dans la preuve et permettre d'y remédier.

L'article 2 C.p.c. annonçait un changement de culture en proclamant que la procédure est la servante et non pas la maîtresse du droit. Un changement de culture, c'est toujours un long processus et effectivement, même si on a peine à croire que l'article 2 C.p.c. ait déjà été inconnu, il n'est à peu près pas cité dans la jurisprudence antérieure à 1977.

Donc, changement de culture en 1966, on a l'article 2 C.p.c. qui entre en vigueur. On a aussi l'article 279 C.p.c. qui introduit la conférence préparatoire. Ce nouvel outil n'est cependant pas vraiment utilisé avant les années 80. C'était dans le Code, ça avait l'air bien beau, mais on ne connaissait personne qui avait participé à une conférence préparatoire, ni comme avocat, ni comme juge.

L'entrée en vigueur de l'article 292 C.p.c. permettait à un juge de souligner des lacunes dans la preuve, alors qu'autrefois un oubli pouvait être fatal. En adoptant cette disposition, le législateur donnait un nouveau rôle au juge.

Parallèlement à l'adoption du « nouveau » *Code de procédure civile* de 1966, on a connu les premières manifestations du « *case flow management* » alors que les tribunaux ont commencé à se préoccuper de leur efficacité sur le plan global.

Ils ont alors voulu atteindre une meilleure gestion administrative en préparant les rôles et les affectations des juges en fonction de certains délais cibles. Ils ont également commencé à utiliser des outils de gestion informatisés. À compter de la fin des années 70, ils ont adopté des règles mettant fin aux remises de consentement qui étaient une chose acquise. À la même époque, les tribunaux ont commencé à

exiger la communication préalable des pièces ainsi que des expertises et, ultimement, la divulgation du nombre et de l'identité des témoins.

Dans le « *case flow management* », l'atteinte de l'objectif passe toujours par des solutions appliquées à l'ensemble de la cour, solutions que j'appellerai « *one size fits all* ».

Compte tenu de cette caractéristique, le « *case flow management* » est davantage une préoccupation des juges en situation de gestion plutôt qu'une préoccupation des juges puînés.

Les mesures décrites précédemment avaient évidemment un effet sur les coûts du procès mais il s'agissait plutôt d'un effet indirect ou « par ricochet » puisque l'objectif premier visait l'utilisation optimale des ressources judiciaires afin de raccourcir les délais qui étaient alors considérés comme l'ennemi numéro 1 du système judiciaire.

On l'a dit précédemment, la société évolue constamment et c'est l'accès à la justice qui est maintenant considéré comme le défi le plus important auquel le système judiciaire est confronté.

De façon générale, tout le monde s'entend pour dire que l'amélioration de l'accès à la justice nécessite une diminution des délais et des coûts. Les gens parlent encore des coûts et des délais comme étant deux défis à relever mais le consensus qui se dégage de plus en plus c'est que les coûts sont devenus l'ennemi numéro 1.

Les efforts pour améliorer l'accès à la justice ont entraîné, depuis quelques années et un peu partout à travers le monde, deux nouvelles tendances : la conférence de règlement à l'amiable présidée par un juge - dont nous avons abondamment discuté hier - et la gestion d'instance.

La gestion d'instance nécessite un rôle plus actif du juge dans le déroulement de l'instance. En fait, il doit se préoccuper de

certaines aspects du dossier qui, traditionnellement, ne le concernent pas.

Ce rôle actif du juge dans le déroulement de l'instance est d'ailleurs au cœur des réformes et rapports des divers comités de révision à travers le monde, notamment, le rapport Wolf en Angleterre (1999), la réforme française de 1998, et plus près de nous, au Canada, le rapport Blair (1996) de même que le rapport de l'A.B.C. sur la justice civile (1996).

Au Québec, en 2002, le rapport du Comité de réforme de la procédure civile (Comité Ferland) fait la même recommandation au Législateur :

« Le Comité considère donc opportun d'introduire dans un nouveau code des mesures qui permettent une plus grande intervention du juge dans la gestion d'instance. Une telle intervention devrait entraîner une réduction des délais de production des actes de procédure, permettre de circonscrire, plus tôt dans l'instance, les prétentions des parties et favoriser une meilleure gestion des instances (...) de façon telle que les mesures dilatoires ou les abus ne puissent trouver place dans le système de justice civile » (p.32)

Éléments de définition du concept de gestion d'instance

J'ai annoncé en début d'exposé que j'essaierais de définir le concept de gestion d'instance mais ce n'est pas facile de définir quelque chose qui tire un peu de tous les côtés et, puisqu'il s'agit d'un phénomène relativement nouveau, il est préférable que la définition conserve un certain « flou artistique », si je peux employer l'expression.

Essentiellement, la gestion d'instance c'est toute intervention d'un juge comportant l'une ou l'autre des caractéristiques suivantes.

Premièrement, l'intervention du juge doit viser une utilisation optimale des ressources judiciaires dans le but de favoriser l'accès à la justice. Il est primordial de garder en mémoire que

l'intervention ne doit pas viser une amélioration des statistiques et qu'il ne s'agit pas, non plus, pour le juge de prendre des raccourcis au détriment de la justice. L'intervention doit avoir pour seul but de favoriser un accès meilleur et moins coûteux au tribunal.

Deuxièmement, et c'est la distinction à faire avec le « *case flow management* », la gestion d'instance n'implique pas des solutions « *one size fits all* » mais plutôt des interventions particularisées dans un dossier spécifique. Cette caractéristique fait en sorte que la gestion d'instance relève beaucoup plus du juge puîné que du juge en situation de gestion. Ce constat nous interpelle tous puisqu'il concerne notre rôle dans les salles d'audience.

Mes collègues vous parleront dans quelques minutes de la gestion d'instance dans les différentes chambres de la Cour mais, peu importe la matière concernée, je suis convaincu qu'il s'agit de gestes relativement simples qui ne nécessitent pas de changements législatifs ni la mise en oeuvre d'une structure lourde et complexe. En fait, la gestion d'instance requiert essentiellement de la bonne volonté de tous les intervenants et, surtout, un changement de culture judiciaire.

Cela ne signifie pas que les modifications législatives sont à proscrire mais on n'a pas à les attendre pour agir puisque les outils nécessaires existent déjà.

Par exemple, depuis 2003, le *Code de procédure civile* renferme des dispositions relatives à la gestion d'instance particulière. Ces dispositions prévoient essentiellement que l'ensemble d'un dossier est confié au même juge qui entend tous les incidents en plus de présider le procès. C'est la forme la plus lourde de gestion d'instance et ce n'est évidemment pas utilisé couramment.

Il est également possible de faire de la gestion d'instance dans le cadre d'une conférence préparatoire. Il s'agit d'un outil de

gestion efficace qui n'a pas toujours été utilisé à sa juste valeur et qui figure pourtant au Code depuis déjà presque quarante ans.

Dans d'autres cas, la gestion d'instance peut se faire tout simplement et de façon très efficace, par des interventions ponctuelles du juge siégeant en division de pratique. Par exemple, à l'occasion d'une requête en amendement contestée, il est possible de s'apercevoir qu'un dossier souffre manifestement de « procédurite » et de saisir l'occasion, à temps et avant que le mal ne soit fait, pour diminuer les coûts en prononçant une ordonnance de sauvegarde ou en suggérant une conférence de règlement à l'amiable ou en fixant une conférence préparatoire. Il est également possible, en division de pratique, de prolonger un délai qui doit expirer prochainement pour éviter aux justiciables de défrayer les coûts d'une requête en prolongation et d'une vacation à la cour alors qu'il est évident que personne ne contestera la demande.

Le défi de l'implantation de la gestion d'instance

À l'heure actuelle, la question n'est pas de savoir si les juges feront ou ne feront pas de la gestion d'instance puisque le processus semble déjà en voie de réalisation un peu partout à travers le monde et qu'il a même été intégré officiellement au *Code de procédure civile* lors de la réforme entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003.

L'implantation de la gestion d'instance représente toutefois un défi et la façon d'y parvenir peut donner lieu à des opinions contraires. Je suis convaincu que c'est le degré d'intervention du juge et la façon de réaliser une gestion d'instance efficace qui vont donner lieu, ce matin, aux interventions les plus intéressantes et, aussi, les plus divergentes.

La gestion d'instance nécessite un changement de culture, je vous l'ai déjà dit. Or, un changement de culture, ce n'est jamais facile, ça dérange les habitudes de tout le monde et, pour

ces raisons, c'est toujours implanté graduellement. La conférence de règlement à l'amiable illustre bien que les nouvelles habitudes se créent toujours de façon graduelle et progressive : notre collègue Normand Amyot nous disait hier qu'il y avait eu en Cour du Québec 120 conférences de règlement à l'amiable en 2004, deux fois plus en 2005 et qu'il y en aura davantage en 2006.

J'ai mentionné plus tôt que la communauté juridique a pris onze ans pour découvrir l'article 2 du *Code de procédure civile* et il serait regrettable qu'un aussi long délai soit nécessaire avant que les tribunaux utilisent couramment les nouveaux outils de gestion intégrés au Code en 2003.

Le leadership, quant à moi, appartient aux juges. Il ne faut pas s'attendre à ce que les avocats ou les justiciables nous poussent dans le dos pour faire de la gestion d'instance. En effet, les justiciables ne sont pas des spécialistes de la procédure et, quant aux avocats, il est normal qu'ils aient peur d'une réforme qui pourrait leur faire perdre une partie du contrôle qu'ils exercent sur leurs dossiers.

Le plus bel exemple de ce nécessaire leadership des juges nous a été donné hier par M^{me} la juge Louise Otis lorsqu'elle a mentionné que, sans son insistance, les juges ne présideraient probablement pas encore les conférences de règlement à l'amiable parce que personne n'aurait pensé à leur suggérer ce nouveau rôle.

Il y a par contre un écueil à éviter. Si les tribunaux vont trop vite dans l'implantation d'une réforme ou s'ils imposent de force un changement de culture judiciaire, il se produit généralement une réaction négative des avocats et de certains de leurs clients. En un mot, si la gestion d'instance est implantée trop rapidement, il y a un risque que les intervenants s'affairent à contourner les nouvelles règles plutôt qu'à changer leur culture judiciaire. Par exemple, lors de la réforme de 2003, les

membres du Barreau ont surtout retenu le délai de 180 jours qu'ils jugent, à tort ou à raison, inapproprié et ce délai a pris tellement d'importance que des améliorations importantes apportées au Code sont passées inaperçues ou presque notamment, la scission d'instance et les échéanciers.

Pour que les membres de la communauté juridique collaborent tous au changement de culture souhaité, il faut également continuer de partager les pouvoirs et les responsabilités entre tous les intervenants.

Le Comité de réforme de la procédure civile signalait d'ailleurs cette nécessité au ministre de la Justice dans la lettre de présentation de son rapport final où il écrivait ce qui suit :

« Il lui apparaît donc important qu'une révision législative du Code maintienne un certain équilibre entre les dispositions assurant la maîtrise du dossier par les parties et celles conférant au juge des pouvoirs de gestion pendant le déroulement de l'instance. »

L'article 4.1 C.p.c. respecte l'esprit de cette suggestion puisqu'il précise d'une part que les parties ont la maîtrise de leur dossier et qu'il ajoute, d'autre part, que le juge intervient pour assurer le bon déroulement de l'instance.

Voici ma conclusion en six points :

Le statu quo n'est pas une solution.

Le leadership appartient au juge.

Il faut assurer une certaine uniformité entre les régions, les juges et les districts parce que la prévisibilité de ce qui sera décidé est essentielle pour que les intervenants modifient leurs façons de faire.

Il faut éviter d'adopter des règles générales pour gérer des cas exceptionnels. Les règles générales sont en effet un attribut du

« *case flow management* » mais elles sont contraires à la philosophie même de la gestion d'instance particulière.

Si on veut faciliter l'accès à la justice, il faut éviter de créer des embûches, des étapes et des complications aux justiciables et à leurs avocats. Lorsque quelque chose facilite la vie du juge, une plaidoirie écrite par exemple, il en résulte toujours des coûts pour les justiciables. Il faut donc accepter un certain inconfort découlant du fait que le travail préalable à l'audition est limité.

Il est essentiel d'éviter de donner l'impression que la gestion d'instance est un ensemble de décisions arbitraires. Sinon, nous risquons de perdre un des trois piliers fondamentaux de la justice dont M^{me} la juge Louise Otis nous parlait hier et qui font qu'un justiciable a confiance quand il entre dans une salle de Cour. Le premier pilier, vous vous en souvenez, c'est l'indépendance judiciaire; le deuxième, c'est l'autorité des précédents et le troisième, celui qui est visé par ma dernière remarque, c'est l'équité procédurale. Si on donne l'impression que la gestion d'instance c'est de permettre au juge, selon son humeur ou son degré de dévotion, de décider n'importe quoi de façon arbitraire, les justiciables perdront confiance dans les tribunaux parce qu'ils ne croiront avoir droit au bénéfice de l'équité procédurale.

Alors, voilà, c'étaient mes propos destinés à introduire notre discussion de ce matin.

Plénière

Le juge et son rôle dans la gestion de l'instance



De gauche à droite

Honorable François Bousquet

Honorable Lucie Rondeau

Honorable Claude H. Chicoine

Honorable Elizabeth Corte

Cour du Québec

Panélistes

M^{me} Françoise Guénette

Journaliste

Animatrice

Transcription des échanges

M^{me} Françoise Guénette :

Merci beaucoup M. Bousquet.

Alors, voilà, c'est un exposé assez fouillé, vous l'avez vu, des concepts, des définitions, mais aussi des défis d'une implantation mieux réussie, plus poussée de la gestion d'instance. Alors on va voir, bien sûr, comment ça se manifeste, comment ça se définit dans les trois chambres : jeunesse; civile; criminelle et pénale.

Et contrairement à la plénière d'hier qui était vraiment assez fouillée pour préparer la discussion en atelier, dans ce cas-ci il n'y a pas d'atelier pour poursuivre puisqu'on passe à la conférence sur la justice thérapeutique, donc la discussion avec vous et les panélistes, elle aura lieu maintenant.

Alors, ce qu'on vous propose, c'est une discussion entre nous d'à peu près une demi-heure et, vers dix heures, vraiment ce sera à vous d'y aller avec vos perceptions, vos exemples aussi. Comment gérez-vous les instances dans vos différents milieux? Est-ce qu'il y a des particularités régionales et selon les chambres aussi? Alors, la période d'échanges donc interviendra assez rapidement.

Transcription des échanges

Voilà, ma première question, on a eu cet exposé général, vous êtes là pour approfondir, comment ça se manifeste dans chacune de vos chambres cet enjeu de la gestion des instances?

M. le juge Claude H. Chicoine :

En Chambre civile, nous avons eu cet avantage de faire à la fois gestion de dossiers et gestion de l'instance, parce qu'il faut bien faire la différence : gérer un flux de dossiers, c'est une affaire, mais gérer chacune des instances, ç'en est une autre. C'était fait dans la plupart des districts par soit un juge coordonnateur, coordonnateur adjoint, ou un juge responsable de district qui, à l'occasion d'un appel de rôle (surtout s'il s'était donné le trouble de regarder les dossiers d'avance) pouvait non seulement gérer un flux de dossiers, mais aussi gérer chacune des instances. Les deux avocats se trouvaient présents devant lui et il n'était pas juste question de connaître le nombre de témoins, puis la durée possible, mais aussi, à l'occasion, d'entrer dans certains détails de ce que les expertises pouvaient venir préciser, ou encore d'admissions possibles, ou encore éviter qu'on reste dans des ambiguïtés que les procédures laissaient voir.

Le juge Amyot a conté une anecdote hier, je vais m'en permettre une petite. À un moment donné, je préside un appel de rôle et je demande à un avocat : « Maître, avant qu'on mette la cause au rôle, il faudrait peut-être que vous optiez entre les paragraphes 17 et 18 de votre défense. » Là, il me regarde, il ne sait pas de quoi je parle, il n'a même pas son dossier (mais ça, ce sont des choses qui arrivent, c'est exceptionnel, évidemment). Alors là, je lui rappelle que le paragraphe 17 de sa défense allègue que l'action est prématurée alors que le paragraphe 18 dit qu'elle est prescrite!

Alors, vous voyez comment, déjà à cette époque, il était important de regarder le dossier, d'éviter qu'on se pose encore des questions le jour du procès et que, ces choses, on les élimine dès le moment de cet appel de rôle.

Alors, c'était... et je dis « c'était » parce que ç'a été abandonné, dans la plupart des districts, les appels de rôle en présence des avocats, au profit d'appels de rôle qui maintenant se font par papier ou formulaire (où il y a six, sept questions à répondre, pas plus); et puis si tout convient, on place la cause au rôle aux dates choisies par les avocats. Ç'a été abandonné parce que, évidemment, c'était coûteux pour les parties; il y a toujours ça qu'il faut regarder, le coût d'une instance pour les parties. L'avocat venait, il assistait à un appel de rôle où il y avait 60, voir même 120 causes d'appelées, il était là à neuf heures le matin, puis sa cause était appelée à midi et demie; il avait été là trois heures et demie pour un appel de rôle, c'était beaucoup trop coûteux.

Mais ça avait cet avantage de rencontrer les avocats, d'aplanir des difficultés, de suggérer des admissions, de débarrasser le dossier d'éléments qui s'y trouvaient inutilement.

Alors maintenant, il faut revenir à autre chose ou saisir les occasions, comme l'a dit mon collègue tantôt, saisir les

occasions quand on est en Cour de pratique où on prend connaissance d'un dossier et voir tout de suite...

M^{me} Françoise Guénette :

Et vous avez de nouveaux outils peut-être avec la réforme de 2003 du *Code de procédure civile*, on y reviendra peut-être.

Alors, pour vous en Chambre de la jeunesse, M^{me} Rondeau?

M^{me} la juge Lucie Rondeau :

Bien, d'abord je veux faire un commentaire préliminaire. Tout ce que je vais dire ce matin ne va concerner que les dossiers en matière de protection. Je n'aborderai pas du tout les dossiers en vertu de la LSJPA en matière criminelle, pour la simple et bonne raison que le principal de notre charge de travail est en matière de protection et que ma collègue va aborder tout à l'heure la question de la gestion d'instance en matière criminelle.

Alors, en matière de protection, la première question qu'on peut se poser, c'est : de quelle instance parle-t-on? Parce qu'il n'y en a pratiquement pas d'instance, compte tenu d'abord du fait que la procédure introductive est écrite (la seule qui le sera d'ailleurs) et que la défense est présentée oralement au début de l'enquête, et aussi compte tenu des courts délais.

Alors, on pourrait se dire à première vue : « Bien, finalement, on a à peu près rien à gérer puisque la date est là, puis on tient l'enquête. »

À mon avis, on aurait tort de conclure aussi rapidement que les dossiers en matière de protection de la jeunesse ne requièrent pas de gestion d'instance compte tenu de cette particularité où, même si on est en matière civile, en droit civil, ça s'apparente davantage à la défense orale et à ce qu'on voit en matière criminelle par la présentation de témoins qui viennent devant le Tribunal ou de rapports qui sont déposés au dossier.

La particularité que je dirais en matière jeunesse, c'est qu'une solution ou une façon d'intervenir dans la gestion de l'instance peut être appropriée dans un dossier, ne pas l'être dans l'autre, selon la situation de l'enfant et des particularités de l'affaire devant le Tribunal. De plus, bien évidemment, les pratiques de gestions d'instance diffèrent selon si l'on se trouve dans un district où siègent plusieurs juges, que j'appelle les districts à juges multiples, versus les districts à juge unique. Ces particularités affectent la capacité d'intervenir au niveau de la gestion d'instance suivant qu'on est dans l'une ou l'autre de ces situations.

M^{me} Françoise Guénette :

Et est-ce qu'une grande liberté est laissée au juge, certains juges étant plus proactifs que d'autres, c'est ça?

M^{me} la juge Lucie Rondeau :

Bien, il y a tout le débat qui entoure le rôle du juge qui préside l'audience, à savoir que certains prétendent que c'est l'enquête du juge et que ça l'autorise donc à prendre une plus grande part dans la gestion, non pas de l'instance, mais je dirais de l'enquête lorsqu'il préside l'enquête. Oui, il y a cette façon de voir. Il est clair qu'un juge siégeant en matière de protection de la jeunesse a un plus grand pouvoir d'intervention que lorsqu'il préside un procès en matière criminelle ou même, je pense, bien humblement, en matière civile pure. Mais de là à dire que ce n'est pas l'audience des parties et que les parties ne sont plus maîtres de leur preuve, je pense qu'on ne peut plus prétendre ça à la lumière du jugement de la Cour suprême qui avait clairement déclaré que les parties sont aussi maîtres de leur preuve, même dans un dossier qui concerne la protection de la jeunesse, puisque le fait de risquer de perdre la garde ou des droits sur son enfant peut mettre en péril la sécurité psychologique des personnes, surtout les parents, impliqués dans un tel processus.

Alors, il y a eu une évolution, je pense, à cet égard-là, il s'agit d'une opinion partagée pour laquelle certains collègues peuvent avoir une vision différente. Toutefois, il y a des choses que l'on peut faire au niveau de la gestion de l'instance, et ce, peu importe la vision que l'on a du pouvoir d'intervention du juge.

M^{me} Françoise Guénette :

Et en matière criminelle, M^{me} Corte, est-ce que vous distinguez aussi entre la gestion de l'instance et la gestion des dossiers?

M^{me} la juge Elizabeth Corte :

Oui. Absolument. À la chambre criminelle, on fait de la gestion des dossiers, le « *case flow management* » dont parlait M. Bousquet, et de la gestion d'instance. Les coûts sont un enjeu important, mais la principale question est la question du délai. On sait tous, en matière criminelle, que le délai engendre le délai, alors plus le délai est long, plus les avocats et les accusés ont tendance à vouloir en profiter.

Mais ce n'est pas récent, je vois M. le juge Rémi Bouchard, j'avais participé à un panel sur la gestion des dossiers criminels avec lui il y a déjà plusieurs années. Je vois la juge Céline Pelletier, qui a beaucoup contribué à l'élaboration en 1996 de règles de fonctionnement à la Cour du Québec en Chambre criminelle.

Donc, comment favoriser la marche des dossiers criminels de façon générale, à travers les étapes du processus, en respectant les délais cibles que la Cour du Québec s'est fixés? Alors ça, c'est le « *case flow management* ».

Mais nous faisons aussi de plus en plus de la gestion d'instance. En criminel, on n'utilise pas ces mots-là facilement, mais, même si nous sommes préoccupés par le flot des dossiers, nous sommes aussi préoccupés par le dossier devant le juge, particulièrement de sa durée. La gestion d'instance aura une

influence directe sur la durée d'audition et donc sur les délais qui pourraient survenir dans ce dossier et par ricochet sur les autres causes.

J'ajouterai qu'à la Cour du Québec, je pense qu'un élément important, c'est la communication entre les juges. Je pense qu'il faut réaliser et se dire que ces questions-là, c'est l'affaire de tous, non seulement l'affaire du coordonnateur ou du coordonnateur adjoint, mais l'affaire de tous les juges parce que, évidemment, la gestion des dossiers ne peut se faire uniquement dans le bureau du coordonnateur.

Également, c'est l'affaire de tous les juges, mais c'est aussi l'affaire de tous les autres intervenants du système de justice pénale. Je pense qu'il faut travailler avec nos deux partenaires, les avocats de la défense et les avocats de la couronne. Vous savez, la principale embûche en matière criminelle, c'est notre système adversaire. Chacun plaide son indépendance : les droits des accusés, les privilèges de la Couronne. On a parlé longuement hier du système adversaire et bien sûr nous devons en tenir compte dans notre gestion des dossiers mais rien nous empêche de tenter convaincre les intervenants qu'ils gagneront à l'améliorer avec nous.

M^{me} Françoise Guénette :

Rapidement, la réforme du *Code de procédure civile*, est-ce que ça a changé beaucoup de choses pour vous, M. Chicoine?

M. le juge Claude H. Chicoine :

Oui. Ce n'est pas une affaire de coordonnateur; avec la réforme, là, c'est l'affaire de chacun des juges qui siègent. Il y a des outils extraordinaires dans la réforme de 2003. D'abord il y a toute une série d'articles groupés ensemble qui parlent de gestion d'instance, qui donnent des moyens de la gérer; et je ne parle pas des articles suivants (qui sont de la gestion qui

s'appliquent à tous les dossiers, 151.1 à 151.23). Je nomme particulièrement 151.6.

Alors, il y a évidemment à la base la règle de la proportionnalité qui a commencé à être appliquée, il se développe une bonne jurisprudence à cet égard, ça évite la « procédurite », ça évite qu'il y ait trop de procédures coûteuses quand le dossier est de moindre valeur (et la plupart du temps on parle de valeur en dollars et en sous).

Il y a aussi une autre belle invention, la défense orale. Les avocats sont très rébarbatifs, très réfractaires à la défense orale, ils veulent tout connaître avant de se rendre à un procès et des fois, moi, je leur fais l'observation : « Écoutez, vous allez m'expliquer comment ça se fait qu'il faut que ce soit compliqué, quant aux petites créances, on va avoir le même vice caché, avec les deux mêmes experts, qu'on va traiter dans une heure et demie alors que tout ce que le défendeur avait dit dans sa défense, c'est : « J'ai habité là, puis ça n'a jamais fait défaut. »... et on réussit à rendre justice pareil même s'il n'y avait pas plus que ça comme défense.

La belle invention en rapport avec 151.6, c'est la présentation de la requête. C'est l'occasion pour chacun des juges à qui une requête est présentée de bien regarder le dossier, de dire : « Bon, il y a quoi là-dedans? Quelles sont exactement les questions en litige? »

D'en parler dès ce moment avec les avocats des moyens de faire qu'il n'y en ait pas trop de procédures, des moyens d'éviter (si possible... il y a un chiffre au-delà duquel c'est toujours permis) les interrogatoires au préalable, qu'on fasse tout de suite donner des renseignements de l'un à l'autre, et cetera. Il y a moyen de cibler tout de suite quelles sont les procédures nécessaires et toutes celles à éviter pour un bon déroulement.

Qu'on dispose immédiatement de toutes demandes préliminaires, si elles sont prêtes évidemment, de la nécessité d'interrogatoires, puis de l'établissement du calendrier. Les avocats sont présents, ils sont là pour ça, de toute façon.

Alors, 151.6, on a dans cet article des pouvoirs extraordinaires; à la condition de le prendre, le dossier, puis s'en occuper à la première occasion où il nous est présenté.

M^{me} la juge Lucie Rondeau :

Bien, l'on peut se poser la question quant à savoir quelle influence a la réforme du *Code de procédure civile* en matière jeunesse? Évidemment, de réitérer le rôle du juge, que le juge avait déjà dans la gestion de l'enquête pour une meilleure utilisation des ressources judiciaires, mais le principe de la proportionnalité que le juge Chicoine définit comme étant une valeur en dollars et en sous, ne peut s'évaluer de cette manière en matière de protection de la jeunesse.

Par contre, et c'est ce que je soumets à la réflexion de mes collègues, le principe de la proportionnalité peut quand même avoir sa place en matière de protection de la jeunesse quand on pense au coût quant à l'utilisation des ressources et au coût humain, notamment quant à l'impact difficile pour la famille impliquée de vivre le processus judiciaire.

En fait, je cible trois éléments de réflexion sur le principe de la proportionnalité, c'est la proportion entre le temps d'audience utilisé pour évaluer la situation d'un enfant et la durée de l'ordonnance que l'on va rendre. Il me semble que, généralement, un juge connaît assez bien la situation de l'enfant après deux ou trois jours d'audience pour que, dans bien des cas même si ce n'est pas pour tous les cas, il puisse rendre une ordonnance qui oriente la situation de l'enfant bien au-delà d'une courte période de trois, quatre ou même six mois, là.

Alors, je pense que ça, c'est une première réflexion que l'on doit faire.

Il faut susciter aussi cette réflexion chez les avocats en leur disant, par exemple, « Écoutez à la lumière de la situation, vous ne pensez pas que l'on pourrait envisager que l'ordonnance soit d'une durée supérieure à celle suggérée... ». Une telle intervention est parfois plus facile à faire lorsque l'on procède à une révision ou à une prolongation d'ordonnance.

Il faut aussi, par souci d'efficacité, envisager le plus possible de faire des preuves communes pour les enfants d'une même famille même s'ils ont des parents différents. Bien que l'on doive parfois faire, dans certaines situations, un petit organigramme avant d'entrer en salle de Cour pour savoir qui est le parent de qui, il est possible, malgré tout, de procéder par une preuve commune pour tous les enfants. Il faut n'avoir à l'esprit que ce que la preuve révèle quand la situation d'un de ces enfants est utile et pertinente pour un autre de la même famille. Il faut aussi envisager que le juge qui connaît déjà la situation de cette famille soit celui qui soit assigné lorsqu'un nouveau dossier concerne un nouvel enfant qui agrandit cette famille.

Alors, on peut envisager ces différentes possibilités pour que le temps judiciaire soit mieux utilisé et éviter de répéter les mêmes choses devant des juges différents pour des mêmes situations.

M^{me} la juge Elizabeth Corte :

Ça, c'est la même chose en criminel : en chambre criminelle, une des choses qu'on regarde beaucoup, c'est le nombre de fois qu'un dossier réapparaît au rôle, le nombre de fois que le dossier tourne sans franchir l'étape.

Et je parlais tantôt des conférences de gestion, quand on s'aperçoit qu'un dossier tourne comme ça il arrive de plus en plus souvent que je demande à un juge en particulier : « est-ce que tu t'en occuperais? »

Alors bien que nous soyons en matière criminelle, il m'arrive d'aller voir un collègue et de lui demander de prendre le dossier en charge : « Regarde, ce dossier-ci, apparaît pour, je ne sais pas, la sixième fois au rôle de la chambre de pratique, et on en est toujours au même point, pourrais-tu t'en saisir? »

Parce qu'autrement, le juge change à chaque apparition au rôle et le juge suivant, même si le procès-verbal est au dossier, n'a quand même pas la même familiarité avec le dossier. Un avocat est plus gêné de venir demander, quand c'est la troisième fois qu'il n'est pas prêt pour une chose, de demander, la troisième fois, au même juge plutôt qu'à un juge différent. Alors, c'est ce genre de solution qu'on favorise.

M. le juge François Bousquet :

Quand un dossier traîne en longueur et qu'il est confié à un seul juge, ça permet de constater des abus flagrants qui pourraient autrement passer inaperçus. Pour donner un exemple que tout le monde dans la salle connaît, je vais référer à un jugement récent dans lequel l'honorable Julien Lanctot a pu reprocher à une partie d'avoir fait volte-face parce qu'il avait devant lui les mêmes parties dans le même litige et que l'une d'elles affirmait en septembre le contraire de ce qu'elle avait dit en avril. Pensez à cette solution quand vous aurez un dossier qui accroche et rappelez-vous l'importance que ça peut avoir de continuer un dossier devant le même juge. Ça aussi, c'est de la gestion d'instance.

M^{me} Françoise Guénette :

Revenons à la question centrale, l'une des questions centrales, le changement de culture judiciaire, vous l'avez évoqué.

Et vous dites : « Oui, ça devrait être une responsabilité partagée, ce n'est pas le rôle des coordonnateurs », mais ce n'est pas encore la réalité, sinon il n'y aurait pas de ces embûches,

il n'y aurait pas de ces résistances. Alors, comment arriver à convaincre les résistances de tout le monde?

Il y a certains de vos collègues qui n'ont peut-être pas la même vision tout à fait, je vous pose la question. Vous êtes convaincu, vous, à vouloir faire plus de gestion d'instance, alors comment faites-vous pour convaincre vos collègues juges, mais aussi les avocats avec qui vous travaillez, tous les intervenants du système, autrement dit?

M. le juge Claude H. Chicoine :

C'est pas facile. Nous allons faire un bout de chemin ce matin déjà, nous allons en convaincre certains. Il y en a qui le sont déjà très convaincus et qui le font. Quand ils prennent un dossier, ils s'en occupent tout de suite, et de tout. Mais il y a, comme vous le disiez, cette résistance des avocats. Il n'y a pas que la résistance à la défense orale, il y a la résistance d'à peu près tout ce qu'il y a de nouveau. Et ça, c'est normal parce que « nouveau » veut dire qu'on est moins sûre. Alors, les avocats n'osent pas faire ceci, n'osent pas faire ça.

Ils veulent s'accrocher après leur article 4.1 qui dit qu'ils sont maîtres de leur dossier et de leur procédure, alors que nous, on dit : « Non, non, c'est le juge qui gère. » Je pense que certains juges ne réalisent pas encore tous les pouvoirs que nous donne le nouveau *Code de procédure civile*.

Moi, je vois que tous les dossiers devraient « souffrir » de la présentation au début.

On a un avis de présentation, on dit : « Ça va être présenté tel jour. » Or, le législateur a prévu qu'on pouvait y échapper si on convient d'un calendrier.

Dès qu'il y a une comparution, que quelqu'un a comparu au dossier, que les deux se présentent, puis qu'on regarde les dossiers, qu'on voit c'est quoi les questions en litige. Ce serait même une occasion d'offrir, dès ce moment, la CRA, de parler

de l'expert unique. Un tas de solutions qui se trouvent dans le Code et qu'on n'a pas l'occasion d'offrir parce que le législateur leur a dit : « Bien, vous pouvez convenir entre vous autres d'un calendrier, et alors vous n'avez pas à vous présenter. »

Alors, je pense que s'ils avaient tous à se présenter, on parlerait des vraies choses tout de suite, avec les avocats au dossier ou les parties (évidemment, ça demanderait un petit amendement législatif).

M^{me} Françoise Guénette :

Qu'est-ce que vous en pensez M^{me} Corte?

M^{me} la juge Elizabeth Corte :

Bien, moi, j'aimerais juste revenir un petit peu sur le changement de culture.

Et peut-être juste dire que maintenant nous sommes tous ensemble ici, à réfléchir sur ces questions mais il ne faut pas penser que nous sommes les seuls à se questionner et les seuls à en discuter. J'ai en ma possession un rapport du mois de mai 2006, d'un comité de juges de la Cour supérieure de l'Ontario. Il s'agit d'un rapport de 80 pages, dont voici les deux conclusions principales : la première, c'est qu'il faut arriver à changer les mentalités et, la deuxième conclusion, c'est que ce changement doit se faire sous le leadership de la magistrature.

On a tendance à se concentrer sur nous et nos problèmes, mais il faut se rendre compte qu'il y a des recherches, des écrits sur ces questions qui se posent dans la plupart des juridictions, dans la plupart des provinces et des pays et qu'il ne s'agit pas de réinventer la roue, il s'agit d'embarquer.

Et particulièrement quant au concret, parce que Claude a répondu au concret, on se dit, un changement de mentalité, surtout en matière criminelle dans un système adversaire, est-ce réaliste? Bien je suis d'avis qu'il faut être imaginatif et créatif. Je pense qu'il ne faut surtout pas avoir peur d'essayer de

développer des solutions. Dans le fond, faire en sorte que les avocats se parlent. C'est ça un peu notre problème au criminel, c'est que les avocats, vous le savez, attendent trop souvent le matin de l'enquête, le matin du procès pour se parler. C'est pour cette raison, trop souvent que les causes se règlent le matin de l'audition. En conséquence, les rôles s'écroulent et pour tenter de pallier ces situations, l'« *over booking* » semble une solution pratique, mais en réalité, ne fait que contribuer au problème.

Alors, il faut être imaginatif, essayer d'encourager les avocats qui sont devant nous à se rencontrer plus tôt dans le processus, à régler le dossier qui doit se régler plus tôt dans le processus. C'est à nous à créer ces occasions-là.

M^{me} Françoise Guénette :

Est-ce que, en Chambre jeunesse, il y a des enjeux différents?

M^{me} la juge Lucie Rondeau :

Bien, sur la responsabilité à partager, c'est certain qu'en matière de protection de la jeunesse, ça s'applique tout autant. Je pense qu'on ne devrait pas manquer une seule bonne occasion de sensibiliser les gens à l'impact particulièrement des remises ou des causes qui ne procèdent pas et ils sont majeurs en matière de protection de la jeunesse.

Les gens, vous savez, pensent que l'avocat du DPJ est payé à salaire, que les autres ont souvent des mandats de l'aide juridique pour agir, que le juge est payé lui aussi annuellement et que, en conséquence, une remise n'a pas d'impact financier. Or, ce n'est pas vrai, on le sait très bien, que toute remise a un impact sur les délais parce que le juge assigné cette journée-là pour entendre une cause aurait pu entendre celle d'une autre famille qui est en attente.

Récemment, une collègue à Québec faisait un commentaire à cet effet à une avocate qui, demandant une remise pour des

motifs qui la justifiaient, ajoutait « Vous savez, ça ne cause préjudice à personne ». Notre collègue lui répondit : « Non non, ce n'est pas vrai que ça ne cause pas préjudice à personne, là, peut-être que ça ne cause pas de préjudice aux gens impliqués dans la situation, mais il y a un préjudice global pour l'ensemble des gens qui attendent un service judiciaire. »

La situation est tout aussi problématique lorsque le DPJ soumet la veille de la fin d'une ordonnance d'hébergement une requête en prolongation et qui demande, accessoirement, que l'hébergement soit ordonné pendant l'instance : Il faut sensibiliser le DPJ aux coûts engendrés par cette façon de faire en leur disant : « Écoutez, si vous aviez présenté votre requête en prolongation avant la fin de l'ordonnance, on éviterait l'audience pour des mesures provisoires et que deux juges différents se penchent sur les mêmes faits ». Il ne faut pas se gêner pour faire ces commentaires.

Il faut aussi, lorsque l'on doit reporter l'audience parce qu'un parent négligent décide le matin même de l'audience de retenir les services d'un avocat, expliquer à ce parent que la remise nécessaire pour qu'il ait droit à une défense comporte un coût en raison de sa négligence à exercer ces droits.

Alors, je pense que notre responsabilité exige que l'on sensibilise les intervenants et justiciables pour les responsabiliser davantage face à l'ensemble du processus judiciaire.

Je vais prendre quelques instants, si vous le permettez, parce que j'ai... en discutant avec les collègues en matière... il y a beaucoup de choses qui se font un peu partout, dans les différentes régions, des choses très concrètes en matière de protection de la jeunesse qui peuvent être utilisées ailleurs.

D'abord, dans les districts où siègent plusieurs juges, un appel quotidien du rôle de toutes les causes fixées devant l'ensemble des juges permettra une meilleure évaluation de la charge de

travail et, le cas échéant, le transfert de dossiers d'une salle à l'autre dans le but de maximiser les ressources en place.

À Québec, nous avons depuis longtemps une pratique établie appréciée par tous, soit que l'on fixe des dossiers le matin et l'après-midi, ce qui nous donne dix plages horaires par semaine (plutôt que cinq), qui permet une plus grande disponibilité des avocats, ce qui diminue d'autant la période d'attente le jour de l'audience parce que l'un d'eux a un autre dossier en même temps devant un autre collègue.

M^{me} Françoise Guénette :

Il y a quand même un besoin ou un désir d'harmoniser un peu mieux les pratiques de gestion d'instance. Est-ce que ça ne va pas empiéter un peu sur le, je dirais, le territoire de chacun des juges? Parce que vous parlez des avocats qui ne veulent pas se faire dire quoi faire, j'imagine qu'il y a des juges qui vont dire : « Bien, je suis quand même autonome dans ma Cour, est-ce qu'on va venir me dire quoi faire? »

M. le juge Claude H. Chicoine :

Il y aura toujours des avocats qui réussiront à choisir leur juge. On n'y échappe pas : il arrive que la séance de Cour de pratique dure toute la journée; il y a d'autres fois, c'est fini après une heure.

Est-ce qu'ils ont tous choisi un juge? Je ne le sais pas, là, mais ...

M. le juge François Bousquet :

Au fond, votre question, c'est de dire : « Est-ce que la gestion d'instance peut présenter un danger pour l'indépendance judiciaire? » Moi personnellement, je pense que non. Je pense que le réflexe à développer c'est de ne jamais pelleter le problème en avant. Il faut régler un problème à la première occasion mais on a toute la latitude voulue pour le régler de la façon qu'on veut de sorte que l'indépendance de chacun des juges n'est pas menacée.

Un jour, le juge Claude Chicoine a dû accorder une remise justifiée qui pouvait toutefois paraître dilatoire aux yeux de la partie adverse et il a géré l'instance comme suit : il a accordé la remise parce que l'avocat qui la demandait avait un autre procès le même jour mais il a fixé le procès remis avant la date initialement prévue. C'était une très belle façon de gérer l'instance parce que le demandeur avait son procès plus vite et que l'avocat du défendeur n'était plus confronté à deux procès fixés à la même date. Cette solution a été possible parce que le juge a réglé le problème immédiatement au lieu de simplement accorder la remise et référer le dossier au maître des rôles pour qu'une date soit fixée.

M^{me} la juge Elizabeth Corte :

J'aimerais ajouter sur cette question, qu'à Montréal, nous appliquons des règles de fonctionnement. Les juges se sont concertés, et ont réitéré un consensus autour de ces règles de fonctionnement. Par exemple, un juge peut avoir de bons motifs pour accorder une remise, mais il peut remettre le dossier devant lui pour gérer la suite des étapes.

M^{me} la juge Lucie Rondeau :

Il est certain que le juge qui, devant la nécessité d'accorder une remise, reporte le dossier devant lui à une date ultérieure pour laquelle il est assigné, apporte un bon encadrement au dossier compte tenu que les parties et les avocats ont déjà fait des représentations devant lui pour justifier une remise. Le fait de tenter de fixer à court terme la nouvelle date (pour que le dossier soit, malgré la remise, rapidement entendu) a aussi comme avantage de diminuer la perception suivant laquelle une remise est efficace comme mesure dilatoire.

M^{me} Françoise Guénette :

Merci beaucoup à vous quatre.

Honorable Céline Pelletier

Cour du Québec



*La justice thérapeutique
et les tribunaux spécialisés
en résolution de problèmes*

Je remercie tout d'abord le juge Auger de sa présentation.

Il est vrai que le fait de m'adresser à vous ce matin prend une signification particulière puisque dans exactement cinquante minutes, le juge en chef m'a autorisée à prendre des vacances à la suite desquelles je prendrai ma retraite. Donc, ma prestation ce matin est là à titre de juge de la Cour du Québec.

Au printemps dernier, le juge Simard m'a demandé de présenter le sujet de la justice thérapeutique et ses applications pratiques dans le cadre des tribunaux de résolution des problèmes. Ce sujet, je pense, s'intègre bien, très bien même, au thème de notre colloque : « Une magistrature moderne... des approches nouvelles. »

Encore que, comme nous le verrons dans un instant, la justice thérapeutique n'est pas une notion si nouvelle que ça et à m'écouter, certains d'entre vous et plusieurs, je pense, d'entre vous se diront certainement ce que moi je me suis dit la première fois que j'ai assisté à une conférence qui portait sur ce

sujet. Je m'étais dit alors : « Mais au fond, ce sont toutes des choses que je fais régulièrement. »

Et effectivement, ce sont des choses que très souvent nous faisons instinctivement. Mais il y a des choses moins évidentes et je pense que l'importance de cette approche tient non pas tellement à ce qu'elle suggère, mais au fait que nous devrions en général être conscients de ce qu'elle suggère.

Avant de débiter, je voudrais faire une mise en garde.

Il est vrai que les applications pratiques de l'approche de la justice thérapeutique se retrouvent principalement dans le domaine des **Tribunaux spécialisés de règlement des problèmes**, ce que les Américains appellent les « *problem-solving courts* ». Rien n'empêche cependant que chacun des juges, dans quelque chambre que ce soit et même je dirais à quelque tribunal que ce soit, d'être conscient de ce que l'approche de la justice thérapeutique suggère.

Voici le plan de la présentation :

D'abord, je parlerai brièvement de la transformation du rôle des juges et de ses causes. Puis je présenterai quelques nouvelles approches du droit. Pour bien situer l'approche dite de la justice thérapeutique, je pense qu'il est important de parler un peu des autres approches du droit. Ensuite je résumerai les développements, tant au Canada et ailleurs dans le monde, des tribunaux spécialisés en résolution de problèmes.

J'exposerai sommairement le fonctionnement des tribunaux de traitement des toxicomanes et présenterai les analyses concernant leur impact sur les taux de récidive. Enfin, je ferai état des critiques et des perspectives d'avenir.

La transformation du rôle du juge

Dans un système contradictoire, le juge est quelqu'un qui écoute et qui parle peu. Le juge Bousquet en a parlé ce matin en faisant référence au juge sphinx. Traditionnellement, les tribunaux avaient pour fonction de régler les litiges en fonction du droit. Il s'agit d'une justice non participative, et les jugements sont l'expression de la loi.

Hier, la juge Otis disait qu'il y a souvent un conflit sous-jacent au débat juridique que le jugement ne règle pas toujours. On essaie de le régler par la médiation judiciaire. C'est exactement ce que la justice thérapeutique cherche à faire : identifier le problème sous-jacent qui a conduit au débat juridique et essayer de le régler.

Le système judiciaire est souvent l'objet de critiques. Les principales causes sont l'incertitude, les délais, les coûts et le sentiment de ne pas avoir été traité adéquatement.

Ce dernier point est vraiment le plus important et c'est surtout de celui-là dont je voudrais vous parler ce matin.

Le processus, c'est-à-dire la façon dont les individus considèrent avoir été traités par le système judiciaire, sera porteur ou non porteur de satisfaction. Contrairement aux juges et aux avocats qui sont souvent et d'abord préoccupés par le résultat, c'est-à-dire le jugement, les justiciables et le public en général sont d'abord préoccupés par l'équité du processus, c'est-à-dire le « *fairness* ». Un individu peut très bien avoir gagné sa cause et pourtant conserver un souvenir amer de son expérience du système judiciaire. Il pourra dire, par exemple : « J'ai gagné ma cause, mais je me demande vraiment si cela a valu la peine : cela m'a coûté cher et ce fut très long. De plus le juge ne m'a pas permis beaucoup de m'exprimer et quand il a parlé, je n'ai pas trop compris ce qu'il a dit. »

Pour les juristes l'équité procédurale fait référence au principe de justice fondamentale, au droit d'être entendu par un arbitre neutre, indépendant et impartial.

Pour le justiciable et le public en général un processus équitable réfère à autre chose.

La **neutralité**, bien sûr. Mais aussi le **respect**. Est-ce que le juge est vu comme quelqu'un de courtois et respectueux? Comment a-t-il conduit le procès? Le justiciable a-t-il le sentiment d'avoir été écouté? Est-ce qu'il a le sentiment d'avoir pu s'exprimer? Est-ce que le juge avait une écoute active?

Et finalement, la **crédibilité**. Mais la crédibilité ici pas entendue au sens de compétence ou de connaissances, parce que le justiciable ne se sent pas apte à évaluer la compétence ou les connaissances du juge, mais il est tout à fait compétent pour examiner son comportement et son attitude.

L'avènement des chartes a élargi le rôle des tribunaux. Le déclin de l'État providence a entraîné une perte de légitimité des formes traditionnelles de pouvoir. Les bouleversements sociaux, et en particulier l'importance que prend le consensus social, modifient les attentes des justiciables. Apparaît alors le désir de participer à la décision.

Le justiciable recherche un jugement consenti plutôt qu'imposé.

Les nouvelles formes de justice

Avec la crise de l'autorité apparaissent de nouvelles formes de justice.

Je passe rapidement sur la **médiation judiciaire** puisqu'on en a suffisamment parlé depuis deux jours.

La **justice réparatrice** : une notion que nous connaissons bien de même que l'**arbitrage** et la **médiation non judiciaire**.

Un mot sur le **droit collaboratif**. C'est une notion qui prend de plus en plus d'importance. Il s'agit d'une approche qui regroupe un réseau de professionnels et d'avocats qui valorisent une solution holistique à l'égard des familles vivant une situation de divorce ou de séparation. On cherche à transformer le conflit familial au moyen d'un processus qui aura des effets thérapeutiques pour tous, en essayant de tenir compte des besoins de chacun et aussi en essayant de trouver des solutions qui seront orientées vers l'avenir.

Une autre approche, le **droit préventif**, c'est un droit qui trouve son application particulièrement dans le domaine des contrats. On essaie, au moyen de consultation préliminaire et de planification, d'éviter qu'un conflit donne lieu à une procédure judiciaire.

J'en arrive maintenant à la **justice thérapeutique**.

Un mot sur l'appellation de justice thérapeutique. C'est la traduction de ce qu'en anglais on a appelé « *therapeutic jurisprudence* », mais « jurisprudence » ici entendu non pas au sens de l'ensemble des décisions, mais plutôt comme philosophie du droit ou théorie du droit.

Cette approche a été développée à la fin des années 70 et au milieu des années 80 par David Wexler et Bruce Winick, qui ont travaillé beaucoup dans le domaine de la santé mentale, et en particulier sur les ordonnances de garde en établissement ou les ordonnances d'incapacité.

Pratiquer la justice thérapeutique ne signifie pas que le juge doive devenir un psychologue ou un travailleur social, mais cela suppose cependant que le juge soit sensible à certaines choses.

Voyons maintenant une définition de la justice thérapeutique : c'est l'étude du rôle du droit comme agent thérapeutique. Le droit est ici entendu au sens large et comprend la loi, la procédure et les acteurs, soit les juges et les avocats.

Ce que l'approche de la justice thérapeutique dit essentiellement, c'est que, qu'on le veuille ou non, la loi, la procédure et les acteurs, les juges et les avocats, peuvent avoir un impact positif ou négatif, thérapeutique ou anti-thérapeutique sur les individus, les justiciables particulièrement, mais les victimes aussi, et parfois les témoins, qui sont affectées par le processus judiciaire.

La justice thérapeutique met donc l'accent sur l'impact émotionnel et le bien-être des individus. C'est une approche du droit qui étudie les effets psychologiques du droit procédural et du droit substantif et utilise les connaissances des sciences sociales et de la psychologie.

C'est une approche qui utilise ces connaissances pour examiner comment une règle, un processus ou un comportement provoque le bien-être psychologique ou physique des personnes qui sont affectées ou engendre des effets non désirés.

La justice thérapeutique propose donc que dans les cas appropriés, le droit se préoccupe du bien-être des personnes affectées. Elle recherche les moyens d'améliorer le fonctionnement du droit sur le plan thérapeutique, mais sans pour autant mettre de côté les valeurs essentielles, comme par exemple les principes de justice fondamentale.

Elle va au-delà du seul problème juridique et recherche les moyens de régler le problème sous-jacent, un peu comme en matière de médiation judiciaire, mais au lieu d'utiliser la médiation pour essayer de régler le problème, on utilise les connaissances de la psychologie et des sciences sociales.

La justice thérapeutique ne prétend pas avoir préséance sur les autres aspects du droit; elle suggère simplement que son utilisation apportera une autre perspective quant à l'application du droit. C'est une façon d'élargir le cadre d'analyse sans pour autant mettre de côté l'application rigoureuse de la loi.

L'application de la loi dans un cadre plus large fera en sorte que les gens seront plus portés à adhérer aux décisions ou à suivre les ordonnances rendues.

J'en arrive maintenant aux applications pratiques de la justice thérapeutique.

Cette approche a d'abord été développée dans le domaine de la santé mentale. On s'est rendu compte que le droit en matière de santé mentale produisait des effets contraires aux effets recherchés. Alors que l'on voulait aider les malades, le processus, ou parfois une règle de droit, produisait des effets opposés, en ce sens que les individus n'adhéraient pas aux traitements ou ne voulaient pas prendre la médication prescrite.

On a fait beaucoup de travaux dans le domaine médical, pas seulement en matière de santé mentale, mais dans le domaine médical en général et on s'est rendu compte que plus les individus étaient associés au processus, plus ils adhéraient aux recommandations du médecin ou, en matière de santé mentale, plus ils acceptaient de suivre le traitement.

Cette approche suppose que l'on soit sensible au fait que nos actions ou nos paroles pourront avoir un impact thérapeutique ou anti-thérapeutique, et non pas seulement tenir compte de la loi.

Les Tribunaux spécialisés de résolution des problèmes

Il ne s'agit pas de tribunaux spécialisés comme le sont par exemple le Tribunal des droits de la personne ou le Tribunal des professions.

Il s'agit plutôt d'un tribunal traditionnel qui s'intéresse à un problème spécifique.

Ces tribunaux s'intéressent aux processus légaux qui donnent des résultats thérapeutiques.

Depuis une quinzaine d'années, il s'est dégagé un consensus dans certains milieux que l'approche traditionnelle des tribunaux, particulièrement en matière de justice criminelle, donnait des résultats insatisfaisants à l'égard de plusieurs problèmes.

De plus en plus de juges se plaignent des limites du système judiciaire conventionnel pour faire face aux problèmes de toxicomanie, de santé mentale, de violence intrafamiliale, aux problèmes de délinquance et de protection des enfants et aux problèmes de santé mentale.

Certains avocats éprouvent également de l'insatisfaction à l'égard de l'approche du système traditionnel.

Les promoteurs des tribunaux spécialisés soutiennent que les tribunaux conventionnels ou traditionnels n'ont pas ce qu'il faut pour résoudre ces problèmes-là.

En règle général, le système traditionnel s'intéresse d'abord et surtout au symptôme, par exemple le crime, plutôt qu'au problème qui est sous-jacent alors que les tribunaux spécialisés ont une approche multidisciplinaire de résolution de problème.

Ces tribunaux se caractérisent par l'implication active des juges, par l'utilisation de l'autorité judiciaire pour motiver les individus à accepter les traitements dont ils ont besoin, par le contrôle de l'évolution et du progrès.

Éléments communs aux tribunaux spécialisés

Bien qu'ils soient différents dans leur mission, ces tribunaux ont des éléments communs :

- la diminution de la récidive;
- une sobriété accrue pour les individus qui ont des problèmes de toxicomanie, que ce soit l'alcool ou les drogues;

- une plus grande sécurité pour les victimes de violence conjugale et la réduction des comportements violents;
- une fidélité accrue au programme de traitement et de réhabilitation;
- l'utilisation de l'autorité judiciaire pour résoudre le problème et changer les comportements;
- la collaboration de toutes les personnes concernées.

Un des objectifs et une des raisons d'être de ces tribunaux, c'est justement de régler le problème et idéalement changer les comportements. On suppose que ces individus commettent des crimes à cause de leur problème de toxicomanie, de violence, de santé mentale, ou plusieurs d'entre eux. Si le problème sous-jacent est neutralisé il y a fort à parier aussi que la récidive sera moins fréquente.

La collaboration

Les tribunaux spécialisés ont une approche de travail en équipe, une approche non contradictoire où l'accent est mis sur la réhabilitation et le bien-être des personnes. Il y a une interaction continue entre les intervenants, en particulier entre le juge et la personne qui fait l'objet de la procédure judiciaire, et un contrôle judiciaire continu.

Le juge qui agit dans ces tribunaux doit développer certaines habiletés personnelles compte tenu de l'importance de l'interaction qu'il y a entre le juge et l'individu. Son intervention doit être empreinte d'empathie, de respect, d'écoute active, d'absence de contraintes ou de paternalisme. Il doit utiliser un langage clair et simple.

L'intervention judiciaire est plutôt de type contractuel et se caractérise par la participation du contrevenant et l'identification par le contrevenant des situations à risques élevés.

Par exemple, le juge peut demander à l'accusé ce qui l'a amené à commettre le crime et en quoi il peut assurer le juge que la prochaine fois ce sera différent. Comment il peut l'assurer qu'il n'y aura pas de récidive? Il peut lui demander de suggérer les conditions que le juge devrait imposer pour éviter la récidive.

Le travail en équipe

Les tribunaux spécialisés se caractérisent aussi par la collaboration fondée sur le travail en équipe. L'équipe, c'est-à-dire le juge, la poursuite, la défense, la maison de traitement, l'organisme communautaire, établit une stratégie visant à encadrer le contrevenant et à assurer sa réhabilitation. Le juge est le personnage central de cette équipe dans laquelle les avocats aussi jouent un rôle différent. Ce ne sont plus des adversaires. L'approche n'est pas contradictoire.

Tribunaux de traitement de la toxicomanie

Les premiers tribunaux spécialisés sont apparus aux États-Unis dans le domaine de la toxicomanie. Le premier a été mis sur pied à Miami en 1989. Aujourd'hui il y en a près de 2000. Il y en a également ailleurs dans le monde, en Australie, en Nouvelle-Zélande, en Écosse, en Irlande, aux Bermudes, en Jamaïque, au Brésil et probablement ailleurs.

Au Canada, il y a actuellement six tribunaux. Le premier a vu le jour à Toronto en 1997, puis en 2001 à Vancouver. En 2005 des fonds fédéraux ont été accordés pour la création de quatre tribunaux à Ottawa, Régina, Winnipeg et Edmonton. Une évaluation de tous ces tribunaux canadiens sera faite en 2009.

Fonctionnement d'un Tribunal de traitement de la toxicomanie

Il y a d'abord une sélection des candidats faite par le procureur de la poursuite selon des critères d'éligibilité.

Les crimes à caractère violent ou les individus ayant un casier judiciaire comportant des condamnations pour des crimes à caractère violent sont exclus.

En effet, dans ces tribunaux, plus de 80 % des individus sont remis en liberté pendant la durée du programme de traitement.

Chaque participant est évalué de façon individuelle. Après l'évaluation, il y a un examen du cas par l'équipe du Tribunal. L'équipe se réunit à l'extérieur de la salle d'audience (le juge, l'avocat de la couronne, la défense, souvent c'est un avocat de l'aide juridique, mais si l'individu est représenté par un avocat de la pratique privée, il sera admis à assister à cette rencontre, le représentant du centre de soins, le service de probation et l'agent de gestion de cas). La décision d'admettre ou de refuser l'individu dans le programme est alors prise.

Sauf dans les cas où un sevrage supervisé est nécessaire, les individus sont remis en liberté et doivent se rendre au centre de soins à chaque jour de la semaine, se soumettre à des tests d'urine plusieurs fois par semaine et au hasard et comparaître devant le Tribunal régulièrement c'est-à-dire une à deux fois la semaine au tout début.

Il y a, dans les trente jours qui suivent l'admission au programme, un examen en profondeur afin de confirmer le diagnostic et d'adapter le traitement aux besoins de l'individu.

Avant chaque comparution à la Cour, le centre de traitement fait un rapport au Tribunal et avant chaque séance de la Cour, l'équipe du Tribunal se réunit et prend connaissance du rapport et décide de l'orientation à prendre. En règle générale, le juge qui, bien sûr, conserve son indépendance judiciaire, suit la recommandation de l'équipe, et particulièrement du centre de traitement.

Ce sont les mêmes juges (un ou deux) qui sont assignés à ces tribunaux. Il en est de même pour les procureurs de la couronne et pour les avocats de l'aide juridique.

Le programme est d'une durée d'environ douze mois et une fois la thérapie complétée, il y a imposition d'une peine non privative de la liberté ainsi qu'un suivi judiciaire qui peut aller jusqu'à six mois.

Dans les trente jours de l'admission au programme, ici au Canada en tout cas, l'individu qui a demandé à être admis peut choisir de se retirer. Son plaidoyer de culpabilité est alors annulé et il retourne dans le système traditionnel. Après le délai de trente jours, s'il décide de se retirer ou s'il est expulsé du programme, le juge impose la peine.

Cette approche peut très bien être mise en application dans un tribunal conventionnel. Elle suppose l'implication du juge et l'orientation vers la résolution de problèmes, l'interaction directe avec l'accusé, le contrôle judiciaire continu, l'intégration des services sociaux et des services communautaires et la valorisation du travail en équipe avec les avocats, les travailleurs sociaux et les organismes communautaires.

Évaluation des Tribunaux de traitement des toxicomanes

Les évaluations qui sont disponibles pour l'instant sont peu nombreuses compte tenu que ces tribunaux existent seulement depuis 1989. Il n'en demeure pas moins que les évaluations faites à ce jour démontrent de façon convaincante que l'approche de ces tribunaux est une des rares interventions réduisant le comportement criminel.

Les accusés qui sont envoyés au TTT demeurent en traitement plus longtemps que les autres qui s'y rendent volontairement. Le traitement change le comportement et même ceux qui ne complètent pas le programme de traitement récidivent moins que les accusés dans un système traditionnel.

Une étude récente a été publiée par la division de la recherche du ministère de la Justice du Canada concernant les tribunaux

de traitement de la toxicomanie et la récidive. Cette étude est intéressante parce qu'elle ne concerne pas seulement les tribunaux qui ont été mis sur pied au Canada. Il s'agit d'une analyse de 56 études faites un peu partout, et surtout aux États-Unis.

Les conclusions de l'étude sur la récidive sont les suivantes :

- les avantages des programmes des TTT augmentent avec le temps, donc plus une personne demeure dans le programme, moins il y a de récidive, moins il y a de rechute;
- la participation au programme entraîne des changements de comportement à long terme;
- les programmes qui offrent des services pour des périodes de douze à dix-huit mois ont une incidence plus grande sur les taux de récidive que les programmes plus longs ou plus courts.

Les critiques

Ceux qui s'opposent à cette approche disent qu'il s'agit d'une nouvelle conceptualisation du droit, d'expert juriste on passe à expert psychologue. On dit qu'il y a une perte de légitimation du droit et du rôle du juge et qu'il s'agit d'une approche paternaliste : on présume le bien du justiciable en puisant dans les sciences sociales.

Je pense qu'à cette critique on peut facilement répondre que l'approche de la justice thérapeutique ne nous dit pas quoi faire, mais elle apporte un éclairage particulier qui nous permet de prendre une décision qui sera peut-être mieux adaptée aux besoins de l'individu.

On dit aussi que les processus ne sont porteurs de rien, que c'est de la manipulation rationnelle, dire non en ayant l'air de dire oui.

On dit également que c'est une approche inefficace, le juge est un psychologue amateur ayant le pouvoir d'un vrai juge et l'approche de collaboration de travail en équipe enfreint le principe de l'indépendance judiciaire.

Il est évident que le rôle d'un juge dans un tel cadre est différent. Par exemple, dans le cadre d'un Tribunal de traitement de la toxicomanie, il n'a plus le rôle simplement d'arbitre. Il est le membre le plus important de l'équipe. Mais il n'en demeure pas moins que le juge demeure un arbitre impartial. Et il arrive à l'occasion qu'il n'y ait pas de consensus auquel cas le juge entend les représentations des parties et rend décision à l'audience.

Je voudrais dire aussi un mot à l'égard de la critique d'inefficacité.

Il est évident que si on tient compte seulement du nombre, par exemple, du nombre de personnes qui ont complété le programme ou qui ont récidivé, on peut conclure que ce type d'intervention est inefficace.

Je trouve que c'est une analyse partielle et à courte vue. Partielle en ce sens qu'il est évident qu'un individu qui a des problèmes de toxicomanie, un individu qui a des problèmes de santé mentale, par définition c'est quelqu'un de fragile. C'est quelqu'un qui est à risque. Un toxicomane qui ne récidive pas, a peut-être été mal diagnostiqué. La rechute dans le processus de réhabilitation, c'est quelque chose de normal, ça fait partie du processus. Ce qu'on recherche chez les individus, c'est d'abord leur implication et leur honnêteté. La récidive aussi est normale compte tenu du fait que leur criminalité est causée par leurs problèmes.

Malgré toutes les critiques, un fait demeure : les individus ayant participé au programme d'un tribunal ont un taux de

récidive et de rechute moins élevé que ceux qui n'y ont pas participé.

C'est aussi une critique qui est à courte vue. À long terme, les récidives et les rechutes entraîneront des coûts plus élevés pour le système judiciaire, le système de santé et des services sociaux.

Perspectives d'avenir

De nombreux tribunaux sont également mis en place, comme je l'ai dit tout à l'heure, pour traiter d'autres problèmes comme la violence familiale, la protection des enfants ou la délinquance, les problèmes de santé mentale, etc. C'est une approche qui met l'accent sur le bien-être des individus et sur les rapports humains. Le problème juridique est mis en contexte dans le cadre plus large du problème social ou criminel.

Le juge Gagnon disait mercredi après-midi en parlant des nouvelles approches du droit : « Le jugement, le processus judiciaire traditionnel n'est pas désuet », et c'est tout à fait exact. Quand on fonctionne à l'intérieur du cadre d'un tribunal spécialisé ou que, même à l'extérieur du cadre d'un tel tribunal, quand on utilise cette approche, il n'en demeure pas moins que nous fonctionnons à l'intérieur du processus traditionnel et que, au bout du compte, un jugement sera rendu en fonction de la loi. La décision aura cependant été prise à l'aide d'un éclairage plus large.

Conclusion

La justice thérapeutique et les tribunaux spécialisés ne sont pas en contradiction avec les principes de justice fondamentale. Les droits d'un individu ne sont pas diminués, c'est plutôt le cadre d'analyse qui est élargi permettant d'intégrer l'apport des sciences sociales afin de trouver une solution aux problèmes.

Les tribunaux spécialisés ne sont pas un remède à tous les problèmes que présente le système judiciaire, mais dans les cas appropriés, l'intervention judiciaire, associée à l'approche des tribunaux spécialisés, donne des résultats positifs. C'est un domaine qui doit évidemment continuer à faire l'objet de réflexion et de recherche.

Il s'agit d'une approche qui a démontré qu'il était possible de diminuer la récidive. L'analyse publiée par le ministère de la Justice tout récemment fait état que le pourcentage de récidive est de quatorze pour cent (14 %) inférieur chez les individus qui ont participé à un programme de traitement des toxicomanes par rapport aux individus qui n'ont pas participé au programme.

C'est aussi une approche qui peut augmenter le respect des ordonnances judiciaires, augmenter la confiance du public dans le système judiciaire. Je disais au début que ce qui est déterminant dans l'appréciation de l'équité du processus par un justiciable, c'est le comportement, l'attitude, le comportement des juges. C'est le processus lui-même, plutôt que le résultat, le jugement.

C'est une approche qui permettra aux individus concernés d'avoir une meilleure vie.

Alors, j'ai terminé, mais avant de me taire, j'aimerais partager avec vous une réflexion que j'ai été amenée à faire en préparant mes notes pour ce matin. C'est une cause que j'ai entendue il y a une quinzaine d'années, évidemment à une époque où je ne connaissais pas cette approche de la justice thérapeutique et où, donc, j'avais agi au meilleur de ce que j'étais à ce moment-là.

C'est une dame qui était accusée initialement du meurtre de son enfant et qui a plaidé coupable à une accusation réduite d'homicide involontaire. Les avocats de la couronne et de la défense m'avaient fait une recommandation commune d'imposer une peine d'un an d'emprisonnement. C'était une

dame qui avait des troubles psychologiques. Si mon souvenir est bon, elle avait été un certain temps inapte et avant de plaider coupable, elle avait suivi une thérapie et était toujours suivie en thérapie. J'avais pris connaissance des rapports que les avocats avaient déposés.

Après avoir examiné tous les rapports, je me disais qu'imposer une peine d'emprisonnement à cette femme n'avait pas de bon sens. C'est une femme qui avait souffert et souffrait encore et qui tentait de régler ses problèmes d'ordre psychologique. Imposer une peine d'un an d'emprisonnement n'ajouterait rien. De plus, j'étais convaincue qu'elle ne représentait aucun danger pour la société.

La recommandation commune était le résultat de la négociation entre la couronne et la défense. La couronne a fort probablement exigé que la défense consente à cette recommandation pour que l'accusation soit réduite.

J'ai rédigé ma décision et choisi de ne pas suivre cette recommandation. J'ai expliqué dans ma décision les raisons qui m'ont amené à cette conclusion.

J'ai suspendu le prononcé de la peine et émis une ordonnance de probation. Une des conditions de l'ordonnance était que la dame continue à suivre la thérapie entreprise.

Quelques jours plus tard, une semaine ou dix jours plus tard, j'écoute le bulletin de nouvelles le soir à Radio-Canada. Après le bulletin de nouvelles, on a présenté une entrevue avec cette dame. La journaliste lui dit : « Mais vous devez être contente de la décision de la juge parce qu'elle vous a évité un an d'emprisonnement? »

Et la dame a répondu : « Oui, mais, vous savez, la juge n'avait pas besoin de me dire que je devais poursuivre mes traitements, je le savais, je n'avais pas besoin de ça. »

Et en réfléchissant à l'approche de la justice thérapeutique, je me suis dit : « J'avais essayé en mon âme et conscience de rendre la décision que je croyais la plus juste. Je croyais que je ne devais pas lui imposer une peine d'emprisonnement. Malgré cela, elle semblait insatisfaite. » Avec ce que je sais aujourd'hui, probablement que j'aurais agi de façon différente. Au lieu simplement de faire lecture de mon jugement, peut-être que j'aurais pris le temps de m'adresser à elle et de résumer ma décision en lui expliquant pourquoi j'imposais cette condition. Je lui aurais dit que j'étais convaincue que, comme elle l'avait fait jusqu'à maintenant, elle continuerait sa thérapie mais que je jugeais quand même opportun d'imposer cette condition en essayant d'obtenir son adhésion. Et je suis pas mal certaine que sa réaction aurait pu être différente.

Voilà. Merci de votre patience.

ACTES DU COLLOQUE 2006



CONSEIL DE LA
MAGISTRATURE
DU QUÉBEC